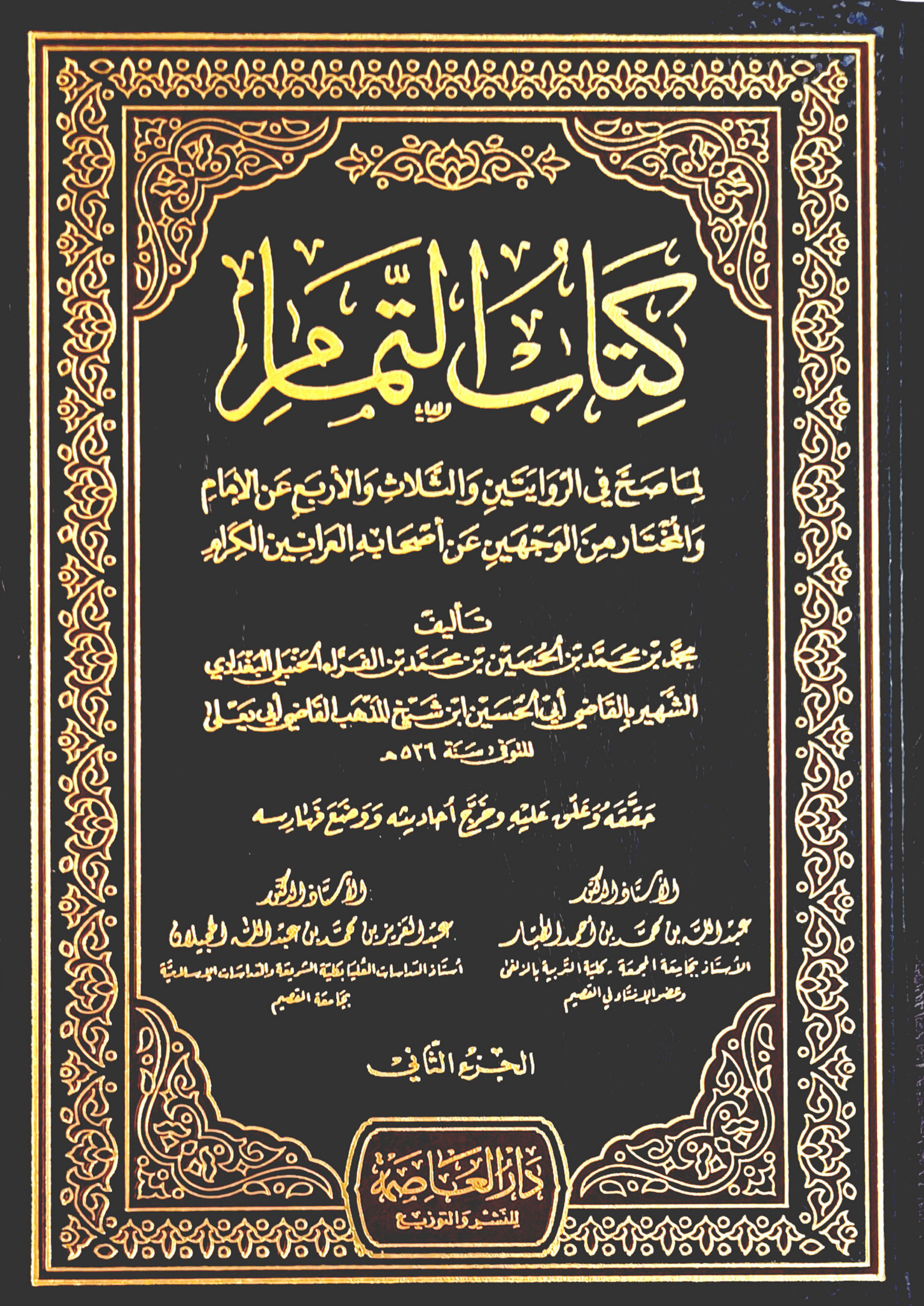

كتاب التمام
لما صح في الروايتين والثلاث والأربع عن الإمام
والمختار من الوجهين عن أصحابه الراتبين الكرام
تأليف
محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن الفراء الحنبلي البغدادي
الشهير بالقاضي أبي الحسين ابن شيخ المذهب القاضي أبي يعلى
المتوفى سنة ٥٢٦ هـ
حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه ووضع فهارسه
الأستاذ الدكتور
عبد الله بن محمد بن أحمد الطيار
الأستاذ بجامعة المجمعة - كلية التربية بالزلفي
وعضو الإفتاء في القصيم
الأستاذ الدكتور
عبد العزيز بن محمد بن عبد الله الحجيلان
أستاذ الدراسات العليا بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية
بجامعة القصيم
الجزء الثاني
دار العاصمة
للنشر والتوزيع



(٢)

النشرة الأولى ١٤١٤هـ

دار العاصمة
المملكة العربية السعودية

الرياض - ص.ب ٤٢٥٠٧ - الرمز البريدي ١١٥٥١
هاتف ٤٩١٥١٥٤ - ٤٩٣٣٣١٨ - فاكس ٤٩١٥١٥٤



لما صح في الروايتين والثلاث والأربع عن الإمام
والمختار من الوجهين عن أصحابه العراقيين الكرام

تأليف
محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن الفراء الحنبلي البغدادي
الشهير بالقاضي أبي الحسين ابن شيخ المذهب القاضي أبي يعلى
المتوفى سنة ٥٢٦ هـ

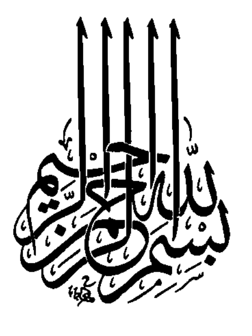
حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه ووضع فهارسه

الدكتور
عبد الله بن محمد بن أحمد الطيار
الأستاذ المشارك بقسم الفقه بكلية الشريعة وأصول الدين
بفرع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالقصيم

الدكتور
عبد العزيز بن محمد بن عبد الله المد الله
الأستاذ المساعد بقسم الفقه بكلية الشريعة وأصول الدين
بفرع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالقصيم

الجزء الثاني

دار العاصمة
للنشر والتوزيع


بسم الله الرحمن الرحيم

[١٠] كتاب البيوع[١]

(الغاية التي ينتهي بها خيار من اشترى شيئاً على أن له الخيار إلى الليل أو إلى الظهر أو إلى الغد)

٢١٢/١٠ مسألة:

إذا اشترى شيئاً على أنه بالخيار إلى الليل، أو إلى الظهر، أو إلى الغد، فله الخيار إلى أن يطلع الفجر، أو إلى أن تزول الشمس، أو إلى أن تغرب الشمس في أصح الروايتين[٢].

وفيه رواية ثانية: له الخيار إلى الليل كله، أو إلى الظهر، أو إلى الغد كله.

---

(١) البيوع جمع بيع وهو مصدر بعت، يقال: باع يبيع بمعنى ملك، وبمعنى اشترى، فهو من الأضداد، لكن قال الفيومي: إذا أطلق البائع فالمتبادر إلى الذهن باذل السلعة، والأصل في البيع: مبادلة مال بمال.

(المطلع ص ٢٢٧، المصباح المنير ١/٦٩).

وشرعاً: عرفه ابن قدامة بقوله: مبادلة المال بالمال تمليكاً وتملكاً.

(المغني ٦/٥).

وعرَّفه الحجاوي بما هو أوضح من ذلك، فقال: وهو مبادلة مال ولو في الذمة أو منفعة مباحة كممر الدار بمثل أحدهما على التأبيد غير ربا وقرض.

(الإقناع ٢/٥٦).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٣٣ ـ ١٣٤، المغني ٦/٤٢، والفروع ٤/٨٤، والإنصاف ٤/٣٧٥، والمبدع ٤/٦٨.

وجـه الأوَّلـة:

أن ما جُعل حداً بإلى لم يدخل بالمحدود لظاهر اللفظ، دليله: الإقرار، والطلاق، والتأجيل، واليمين، والبيع، بيـانه: لـو قال: لفـلان عليَّ درهم إلى عشرة، لزمه تسعة، وأنت طالق من واحدة إلى ثلاث، طلقت طلقتين، وبعتك بدرهم إلى شهر رمضان، لم يدخل شهر رمضان في الأجل.

وإذا قال له: من هذا الحائط إلى هـذا الحائط، لم يـدخل الحـائط في الإقرار.

ووجـه الثانيـة:

أن الغاية فيها احتمال قـد يدخـل في الكلام تـارة كالمـرافق والكعبين، ولا يدخل كالليل مع النهار في الصيـام، والعقد لا يتعلق بـه استحقاق، وإنمـا يبرم بمدة الخيار، فلم يجز إلزام صاحب الخيار العقد بالشك.

(حكم البيع إذا اشترطا ـ أي البائع والمشتري ـ الخيار وسكتا عن ضرب مدة)

٢١٣/١٠ مسألة:

اختلفت الرواية إذا اشترطا الخيـار، وسكتا عن ضـرب مدة، هـل يبطل البيـع؟ على روايتين[1]: أصحهما: يبـطل البيع، وفيـه رواية ثـانيـة: يصـحّ، ويكون لهما الخيار.

وجـه الأوَّلـة:

أنها مدة مضروبة في عقد بيع، فإذا كانت مجهولة وجب أن تقع باطلة، دليله: الأجل في الثمن، والأصل في عقد السلم.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٦/٤٣، والمحرر ١/٢٦٣.

ووجه الثانية:

أن خيار المجلس، وخيار الرد بالعَيب مدة مجهولة ويصح، كذلك خيار الشرط.

(قدر المغابنة التي يثبت بها الفسخ)

٢١٤ / ١٠ مسألة:

لا يختلف المذهب أن مغابنة من لا يعرف السلعة المبتاعة يثبت له الفسخ، واختلف أصحابنا[(١)] في قدر المغابنة، فقال شيخنا أبو بكر في التنبيه: فإن غبن بأكثر من السدس رد البيع، وقد قيل: الثلث، وبذلك قلنا، لأنه اتفاق، أعني بالسدس، والله أعلم.

وقال الوالد السعيد: المنصوص عن أحمد أنه غير محدود، وهو على ما لا يتغابن بمثله في العادة، لأن النبي ﷺ أثبت الخيار للركبان، ولم يقدره بذلك[(٢)]، ولأن الغبن إنما أثبت، لأنه نقصان في أحد العوضين، فهو كالعيب

(١) انظر خلافهم في: الفروع ٩٧/٤، والإنصاف ٣٩٥/٤ ــ ٣٩٦، وذكر ــ أي المرداوي ــ قولاً رابعاً غير القولين وقول الإمام أحمد التي ذكرها المؤلف، وهو: بقدر الربع، والمبدع ٧٨/٤.

(٢) يشير المؤلف ــ رحمه الله ــ بذلك إلى ما رواه أبو هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن رسول الله ﷺ قال: «لا تلقّوا الركبان، ولا يبع بعضكم على بيع بعض، ولا تناجشوا، ولا يبع حاضر لبادٍ...» الحديث.

أخرجه البخاري في كتاب البيوع ــ باب النهي للبائع أن لا يُحفّل الإبل والبقر والغنم... ٢٥/٣ ــ ٢٦ بهذا اللفظ.

ومسلم في كتاب البيوع ــ باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه... ١١٥٥/٣ حديث رقم ١١، وبلفظ «نهى عن التلقي للركبان...» حديث رقم ١٢.

وأبو داود في كتاب البيوع ــ باب من اشترى مصراة فكرهها ٢٧٠/٣، حديث رقم ٣٤٤٣. =

ثم الفسخ بالعيب لا يتقدر، كذلك الغبن.

ووجه قول أبـي بكر:

أنه لو وصَّى لهم بسهم من ماله أعطى السدس، فجاز أن يتقدر الغبن بذلك، وكذلك المريض مباح له الوصية بالثلث، ولا تنفذ وصيته بما زاد على الثلث إلَّا بإجازة الورثة، وكذلك يوضع من الجائحة عن المشتري الثلث من الثمرة على إحدى الروايتين[1]، ولا يوضع عنه ما دون الثلث، وكذلك جراح المرأة تُساوي جراح الرجل إلى الثلث، لا زيادة على ذلك، والجد يقاسم الإخوة ما لم تنقصه المقاسمة من الثلث، فجاز أن يكون الغبن مثله.

(اعتبار الحنطة والشعير جنسين، أو جنساً واحداً)

٢١٥/ ١٠ مسألة:

الحنطة والشعير جنسان يجوز بيع (أحدهما)[2] بالآخر، متفاضلاً ومتماثلاً يداً بيد في المنصوص من الروايتين[3]، وفيه رواية ثانية: هما جنس واحد لا يجوز التفاضل فيهما.

= والترمذي في أبواب البيوع ــ باب ما جاء في كراهية تلقي البيوع ٢/ ٣٤٦ بلفظ: «أن النبـي ﷺ نهى أن يتلقى الجلب. . .» الحديث.

والنسائي في كتاب البيوع ــ باب النهي عن المصراة. . . ٧/ ٢٥٣.

والإمام مالك في الموطأ ــ في كتاب البيوع ــ باب ما ينهى عنه من المساومة والمبايعة ٢/ ٦٨٣.

وأحمد ٢/ ٣٩٤، ٤٦٥، ٥٠١.

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبـي الخطاب ١/ ١٤١، الفروع ٤/ ٧٨، والإنصاف ٥/ ٧٤ ــ ٧٥.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٦/ ٧٩، والإنصاف ٥/ ١٧، والمبدع ٤/ ١٣٢.

وجـه الأوَّلـة:

مـا روى الأثـرم بـإسنـاده عن عبـادة بن الصـامت عن النبـي ﷺ قـال: «الذهب بالذهب، وزناً بـوزن، والفضة بـالفضة وزنـاً بوزن، والبـر بالبـر كيلاً بكيـل، والشعير بـالشعير كيـلاً بكيل، ولا بـأس ببيع الشعيـر بـالبـر، والشعيـر أكثرهما يداً بيد»[1].

ووجـه الثانيـة:

أنهما متقاربـان في المنافـع، ويتفقان في المنبت والحصـاد، وأحدهمـا لا يخلو من الآخر، فكانا كالجنس الواحد.

(اعتبار خل العنب وخل التمر جنسين، أو جنساً واحداً)

٢١٦/١٠ مسألة:

خل العنب، وخل التمر جنسان يجوز التفاضل بينهما في المنصوص من الروايتين[2]، وفيه رواية ثانية: أنهما جنس.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها أبو بكر، والوالد السعيد، أنهما فرعان من أصلين هما أجناس، فيجوز التفاضل فيهما، فكانت الفروع في أنفسهـا أجناسهـا، ويجوز التفـاضل فيهمـا، دليله: الأدقـة والأخبـاز، والشيـرق[3] مـع الـزيت، وطـرده اللحمـان

---

(١) أخرجه البيهقي في كتاب البيوع ـ باب اعتبار التماثل فيما كان موزوناً على عهـد النبـي ﷺ بـالـوزن. . . ٢٩١/٥ ولكن آخـره بلفظ: «. . . والتمـر بـالتمـر والملح بـالملح فمن زاد أو استزاد فقد أربـى».

وأصله في الصحيحين وغيـرهما بـدون ذكر الـوزن والكيل، وبـذكـر الـوزن فقط في صحيح مسلم وغيره.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ١٥٤/٤، والإنصاف ١٧/٥، والمبدع ١٣٣/٤.

(٣) هكذا ذكره المؤلف بـالقاف، وفي الكتب الأخـرى بالجيم «الشيـرج» ولعل ذلـك راجع إلى =

والألبان، لأنهما أجناس على الصحيح من الروايات[1].

وجـه الثانيـة:

أن منافعهما متقاربة أشد تقارباً من لحم الضأن والماعز، ومع هذا فهمـا جنس واحد، كذلك ها هنا.

(حكم بيع الرطب بالرطب)[2]

٢١٧ / ١٠ مسألة:

يجـوز بيع الـرُّطب بالـرُّطب، ذكره الـوالد السعيـد، وقـال: نص عليـه إمامنا، وهذا يدل على أن للرطب مثلاً، لأن كل جنس جـاز بيع بعضـه ببعض حال جفافه جاز حال رطوبته، كاللبن باللبن.

وقـال أبو حفص العكبـري: لا يجوز، لأنـه جنس فيه الـربا مـع بعضـه ببعض على صفة يتفاضلان حال الادخار، فلم يجز، أصله: الرطب بالتمر.

(حكم بيع الشاة وفي ضرعها لبن بلبن، وبيع الشاة وعليها صوف بصوف)

٢١٨ / ١٠ مسألة:

اختلفت الرواية هل يجوز بيـع شاة في ضـرعها لبن بلبن، أو شـاة عليها

= كون الكلمة أصلها غير عربـي فهي معربـة، قال الفيـومي: الشيرج معـرّب من شيره، وهـو دهن السمسم، وربما قيل للدهن الأبيض وللعصير قبل أن يتغير شيرج تشبيهاً به لصفائه. (المصباح المنير ١/٣٠٨).

(١) انظر هذه الـروايات في: الفـروع ٤/١٥٤، والمحرر ١/٣٩١، والإنصـاف ٥/١٨ ـ ١٩، والمبدع ٤/١٣٣.

(٢) انظر هذه المسألة في: الشرح الكبير ٢/٤٢١، والإنصاف ٥/٢٨، والمبدع ٤/١٣٨.

صوف بصوف؟ على روايتين[1]: أصلهما بيع النوى بالتمر الذي فيه النوى. أصحهما[2]: المنع، والثانية: الجواز.

وجه الأوَّلة:

أنه جنس فيه الربا بيع بأصله الذي فيه منه، فلم يجز، دليله: إذا كان اللبن مثل اللبن الذي في الشاة.

ووجه الثانية:

أن اللبن والصوف موزون، فجاز بالحيوان، كالأثمان.

(اعتبار بدو الصلاح في نوع من الثمار صلاحاً لبقية ذلك النوع الذي في البستان)

٢١٩ / ١٠ مسألة:

اختلفت الرواية إذا بدا الصلاح في نوع من الثمار هل يكون صلاحاً لبقية ذلك النوع في قراح[3] واحد؟ على روايتين[4]:

قال الوالد السعيد: إذا كان الغالب عليه الصلاح.

وفيه رواية ثانية: لا يكون ذلك صلاحاً لمّا لم يبد صلاحه من ذلك النوع. اختارها أبو بكر، وأبو إسحاق بن شاقلا.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الشرح الكبير ٢/٤٢٧ ـ ٤٢٨، والفروع ٤/١٦٠ ـ ١٦١، والإنصاف ٥/٣٧، والمبدع ٤/١٤٦.

(٢) في الأصل «أصلهما» والصواب ما أثبتناه.

(٣) قال الجوهري: القَرَاحُ بالفتح المزرعة التي ليس عليها بناء ولا شجر، والجمع أقرحه. (مختار الصحاح، مادة «قرح» ص ٢٢١).

(٤) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٤٠، المغني ٦/١٥٦، وشرح الزركشي ٣/٥٠٤ ـ ٥٠٥، والإنصاف ٥/٧٨ ـ ٧٩، والمبدع ٤/١٧٣.

قال الوالد السعيد: وهو محمول على نخلة أخرى، فأما الشجرة الواحدة، فهو صلاح، رواية واحدة.

وجه الأوَّلة:

اختارها الوالد السعيد، أنّ الصلاح لو بدا في نخلة واحدة كان صلاح لبقيتها، كذلك في بقية نخل القراح.

ووجه الثانية:

أنه لما لم يكن صلاحاً لنوع آخر، كذلك النوع الواحد.

(استحقاق البائع لثمر جميع النخل إذا لم يؤبر جميعه حين البيع)

٢٢٠/ ١٠ مسألة:

اختلف أصحابنا إذا باع نخلاً من قراح واحد قد أُبِّر بعضه، هل يكون الكل للبائع، كما لو كان الكل مؤبراً؟ على وجهين[1]:

أحدهما: جميعه للبائع، اختارها ابن حامد، والوالد.

وقال أبو بكر: ما أبر للبائع، وما لم يؤبر للمشتري، وحكاه عن أحمد، واختاره ابن شاقلا.

وجه الأوَّل:

أنّا لو جعلنا المؤبرة للبائع، وما لم يؤبر للمشتري أدى إلى سوء المشاركة، واختلاف الأيدي والخصومة، فجعلناها كالمؤبرة كلها.

وجه الثاني:

أنه باع ما أبر وما لم يؤبر، فكان ما لم يؤبر للمشتري، كما لو باع نخلاً من قراحين.

---

(١) انظر هذين الوجهين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٣٩ ـ ١٤٠، والمغني ٦/١٣٣، وشرح الزركشي ٣/٤٩١، والمبدع ٤/١٦٥.

(حكم بيع ثمرة البستان واستثناء أمداد معلومة، وبيع الصبرة[1] واستثناء أقفزة[2] معلومة)

١٠/٢٢١ مسألة:

لا يجوز أن يبيع ثمرة بستان، ويستثني أمداداً معلومة، ولا أن يبيع صبرة يستثني أقفزة معلومة في أصح الروايات[3].

وفيه رواية ثانية: جواز ذلك.

وفيه رواية ثالثة: لا يجوز الاستثناء بحال إلَّا لمد معلوم، ولا الثلث ولا الربع.

وجه الأوَّلة:

اختارها الخرقي[4]، والوالد السعيد، أن البيع إنما يصح إذا كان معلوم القدر، وإنما يصير معلوماً بالمشاهدة، بأن يقول: بعتك هذه الصُبرة، أو ثمرة هذه النخلة، ويشير إليه.

أو يكون البيع جزءاً معلوماً بأن يقول: بعتك ثلث هذه الصبرة أو نصفها، وهذا البيع غير معلوم بالمشاهدة، لأنه إذا استثنى من الصبرة عشرة

---

(١) الصبرة من الطعام وغيره هي الكومة المجموعة، قيل: سميت بذلك لإفراغ بعضها على بعض، يقال: صَبرتُ المتاع وغيره: إذا جمعته وضممت بعضه إلى بعض.
(المطلع ص ٢٣٨، الدر النقي ٤٦١/٢).

(٢) الأقفزة جمع قفيز، وهو مكيال، قال الإمام أحمد: قدر القفيز صاع قدره ثمانية أرطال، وقال الأزهري: هو ثمانية مكاكيك، والمكوك: صاع ونصف، والصاع: خمسة أرطال وثلث.
(المطلع ص ٢١٨، ومختار الصحاح، مادة «قفز» ص ٢٢٨).

(٣) انظر ذلك في: الهداية لأبي الخطاب ١٤١/١، والمغني ١٧٢/٦ ـ ١٧٣، وذكرا روايتين فقط.

(٤) مختصر الخرقي ص ٥٣.

أمـداد والباقي غيـر معلوم بالمشـاهـدة ولا هـو جـزء معلوم، فلم يصـح، كمـا لو قال: بعتك ثوباً من هذه الثياب، أو عبداً من هذه العبيد.

ولا يلزم عليـه إذا قال: بعتـك هذه الصبـرة إلاَّ ثلثها، لأن المبيـع هناك جزء معلوم، فهو بمنزلة أن يقول: بعتك ثلاثة أرباع هذه الصبرة.

ولا يلزم عليـه إذا قـال: بعتـك ثمـر هـذا النخـل إلاَّ هـذه النخلة، لأن المبيع هناك معلوم بالمشاهدة، وهو ما عدا النخلة المستثناة.

ووجـه الثانيـة:

أنه استثنى قدراً معلوماً، فجاز، كاستثناء الجزء من النخلة.

ووجـه الثالثـة:

أنه لما لم يجز استثناء الأمداد، كذلك لا يجوز استثناء الجزء.

(استحقاق المشتري لإمساك النماء إذا اشترى جارية فولدت، أو نخلاً فأثمرت، ثم رد بالعيب)

٢٢٢/١٠ مسألة:

فإن ابتاع جارية فولدت، أو نخلاً فأثمرت، ثم ظهر على عيب، كـان له الرد بالعيب وإمساك النماء في الصحيح من الروايتين[١].

وفيه رواية ثانية: ليس له النماء إذا ردّ الأصل[٢].

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ١٠٥/٤، والإنصاف ٤١٢/٤، والمبدع ٨٩/٤.

(٢) العبارة في الأصل هكذا «وفيه رواية ثانية: ليس له النماء إلاَّ إذا رد الأصل» وهي بهذا اللفظ لا يكون هناكَ فرق بينها وبين الـرواية الأولى فيمـا يظهـر، وما في المـراجع السـابقة هـو أن المسألة على روايتين: الأولى: أنه لا يرد الولد والثمر مع الأصل، والثانية: أنهما يردان.

وجـه الأوَّلـة:

أن النمـاء معنـا إذا تلفـ لم يمنـع من رد الأصـل بـالعيب، فـوجب أن لا يمنع مع بقاء، أصله: الكسب.

(ووجـه الثانيـة:

أن النماء كالجزء من الأصل، فيرد معه)[1].

(استحقاق المشتري للخيار بين الإمساك مع أخذ الأرش[2] والـرد مع دفـع الأرش فيما إذا تصرف في المبيع، أو حدث به عيب عنده، أو جنى عليـه ثم ظهر له أنه كان معيباً)

٢٢٣ / ١٠ مسألة:

اختلفت الرواية إذا تصرف المشتري في المبيـع بأن كـان ثوبـاً فقطَّعـه، أو حـدث به عنـده عيب، أو جنى عليه جنـاية، ثم ظهـر على عيب كـان عنـد البائع، هـل هو بـالخيار إن شـاء رد المبيع ومعـه أرش النقص الحادث وأخـذ الثمن، وإن شـاء أمسك ورجـع بأرش العيب الـذي كـان عنـد البـائـع؟ على روايتين[3]: أصحهما: المشتري مخير في ذلك، والـرواية الثـانية: لـه الأرش وليس له الرد، اختارها أبو بكر.

---

(١) ما بين القوسين غير موجود في الأصل، فأكملناه من المبدع ٤/٨٩.

(٢) الأَرْش بفتح الهمزة وسكون الراء، قال أبو السعادات: هو الذي يأخـذه المشتري من البـائع إذا اطلع على عيب في السلعة، قال ابن المبرد: وقال أصحابنا: الأرش: قسط مـا بين قيمة الصحيـح والمعيب من الثمن، وسُمي أرشـاً، لأنـه من أسبـاب النـزاع، يقـال: أرَّشتُ بين القوم، إذا أوقعت بينهم.

(المطلع ص ٢٣٧، الدر النقي ٢/٤٦٦).

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ٤/٤١٥ ـ ٤١٦، والمبدع ٤/٩٠ ـ ٩١.

وجـه الأوَّلـة:

اختـارها الخـرقي[1]، والوالـد السعيد وهي مـذهب عثمـان بن عفـان، والحكم أن البائع أولى بالحمل عليه من المشتري، لأنه لا يخلو إما أن يكـون قد علم بالعيب فَدَلَّس، ودخل على أن المبيع مردود عليـه، أو لم يعلم بذلـك فقد فرط، لم يلزم المشتري منه شيء.

ولا يجوز أن يقال: إن المشتري فرط بترك التأمـل، لأنه لـو كان مفـرطاً لسقط حقه في الرد.

ووجـه الثانيـة:

أن الـرد بالعيب إنمـا وضع لإزالـة الضرر، وفي رده على البـائـع بعيب إلحاق ضرر، والضرر لا يزال بالضرر[2].

(حكم بيع العبد القاتل)[3]

٢٢٤ / ١٠ مسألة:

إذا باع عبداً قاتلاً عمـداً أو خطأ صـح البيع، ورجـع على البائـع بأرش العيب، (وهو)[4] ما بين قيمة عبد (قاتل و)[5] غير قاتل.

ذكره الوالد السعيد، ونص عليه أحمد.

وذكر أبو بكـر: إذا رهن عبداً في عنقـه جنايـة على آدمي، أو في مال، فالرهن مفسوخ، فعلى قوله لا يجوز بيعه.

---

(١) مختصر الخرقي ص ٥٤.

(٢) انـظر هذه القـاعدة في: الأشبـاه والنظائـر لابن نجيم ص ٨٧، والأشباه والنـظائر للسيـوطي ص ٨٦، وهي من القواعد المقيدة للقاعدة العامة «لا ضرر ولا ضرار».

(٣) انظر هذه المسألة في: المغني ٦/٢٥٤ ـ ٢٥٥، والمبدع ٤/١٠١.

(٤) ما بين القوسين إضافة يظهر أنه لا بد منها لاستقامة العبارة.

(٥) ما بين القوسين إضافة يظهر أنه لا بد منها لاستقامة العبارة.

وجـه الأوّلـة:

أنه معنى استحق بقاء القتل، فلا يمنع البيع، كالردة، إذا ثبت في جناية العمـد قلنا: في جناية الخطأ أحد نوعي الجناية، فلا يمنـع البيع، كـالعمـد ووجه اختيار أبـي بكر: أنه تعلق برقبته حق لآدمي، فلا يجوز بيعه بغير إذنـه، أصله: العبد المرهون.

(ثبوت الخيار لمن اشترى عبداً على أنه كافر، فكان مسلماً)

٢٢٥ / ١٠ مسألة:

اختلف أصحابنا إذا اشترى عبداً على أنه كافر، فكان (مسلماً)[١]، فهل له الخيار أم لا؟

اختار الوالد السعيد: لا خيار له، لأنه وُجد أكمل مما شـرط، أشبه أنـه إذا ابتاعه على أنه معيب فوجده صحيحاً.

وقال أبو بكـر: له الخيـار، لأن الإسلام زيـادة في الدين، ونقصـان في القيمة، بدلالة أن الكفار يرغبون في ابتياع الكافر، ويزيد في ثمنه.

(انعقاد البيع بغير الإيجاب والقبول)

٢٢٦ / ١٠ مسألة:

ينعقد البيع بكل لفظ يدل عليه في عرف النـاس وعادتهم وإن لم يـوجد الإيجاب والقبول، نحو أن يساومه في السلعة بثمن يذكره، فيقول له: خذها، أو: قد أعطيتك إياها، أو هي لك، أو قـد أعطيتـك، في أصح الـروايتين[٢].

---

(١) في الأصل «مسلم» بغير النصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب، لأنه خبر كان.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفـروع ٤/٤، النكت والفـوائـد السنيـة ١/٢٥٢، والإنصـاف ٤/٢٦١، والمبدع ٤/٤ ـ ٥.

وفيه رواية أخرى: لا ينعقد إلَّا بالإيجاب والقبول.

وجـه الأوَّلـة:

أن الشرع قد ورد بالبيع والشراء في الجملة، وما ورد الشرع به مطلقاً يرجع فيه إلى العرف، كالأحراز، والقبوض، والعادة أن الناس يتبايعون بغير إيجاب ولا قبول، (ولأن بيع التولية[1] يصح، وإن لم يوجد فيه، الإيجاب والقبول.

ووجـه الثانيـة:

أنه حق لم يوجد فيه الإيجاب والقبول)[2]، فلم يحصل به الملك، دليله: النكاح.

(ثبوت الخيار للمشتري إذا اشترى متاعاً بثمن مؤجل، ثم خبّر شراءه بالنقد، وقامت البينة بالأجل)

٢٢٧ / ١٠ مسألة:

اختلفت الرواية إذا اشترى متاعاً بثمن مؤجل، ثم خَبَّر شراءه بالنقد، وقامت البينة بالأجل، هل يثبت للمشتري الخيار في الفسح، أم لا؟ على روايتين[3]: أصحهما: لا خيار للمشتري في الفسخ، ويأخذها بالثمن مؤجّلا.

---

(١) التولية مصدر ولّى تولية، كعلّى تعلية، والأصل فيها: تقليد العمل، يقال: ولي فلان القضاء، والعمل الفلاني.
(المطلع ص ٢٣٨).
وبيع التولية عند الفقهاء هو: البيع برأس المال، فيقول البائع: وليتكه، أو بعتكه برأس ماله، أو بما اشتريته به، أو برقمه المعلوم عندهما، وهو الثمن المكتوب عليه.
(الإقناع للحجاوي ٢/١٠٢).

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٦/٢٧٣، والمحرر ١/٣٣٠، والإنصاف ٤/٤٣٩، والمبدع ٤/١٠٥ ــ ١٠٦.

ووجهها: أنه لو خانه في العدد لم يثبت له الخيار في الفسخ على الصحيح من الروايتين[1]، بل يحط من التولية مقدار الخيانة، وفي المرابحة[2] مقدار الخيانة وحصته من الربح، اختارها الخرقي[3]، والوالد السعيد، كذلك في مسألتنا.

وفيه رواية ثانية[4]:

للمشتري الخيار بين الفسخ والإمضاء إلى مثل ذلك الأجل.

(حكم بيع لبن الآدميات)

٢٢٨ / ١٠ مسألة:

اختلف أصحابنا[5] في بيع لبن الآدميات:

فقال الوالد السعيد: لا يجوز، قال: وقد أومأ إليه أحمد.

ووجهه: أن الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ قضوا في ولد المغرور بالقيمة[6]، ولم يوجبوا عليه لعلة قيمة لبنها، فلو كان مقوماً يجوز بيعه أوجبوا ضمانه.

وقال شيخ الوالد أبو عبد الله بن حامد: يجوز.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في الفروع ٤/١١٨، والإنصاف ٤/٤٣٩، والمبدع ٤/١٠٤.

(٢) بيع المرابحة هو: أن يبيعه بثمنه وربح معلوم، فيقول: رأس مالي فيه مائة، بعتكه بها وربح عشرة.

(الإقناع للحجاوي ٢/١٠٣).

(٣) مختصر الخرقي ص ٥٤.

(٤) ذكر المؤلف عنواناً لوجه هذه الرواية ولكنه لم يذكره، ولم نعثر على وجه لها فيما بين أيدينا من كتب المذهب، فحذفناه لعدم الحاجة إليه.

(٥) انظر خلافهم هذا في: المغني ٦/٣٦٣، والفروع ٤/١٣، والإنصاف ٤/٢٧٧، والمبدع ٤/١٢.

(٦) لم نعثر على ذلك فيما بين أيدينا من كتب الآثار.

ووجهه: أنه مائع طاهر ينتفع به، فجاز بيعه، كسائر المائعات.

فإن قيل: فما يقولون في مثله؟ هل تلزمه قيمته؟

قيل: أجاب الوالد السعيد، فقال: يحتمل أن لا يلزمه، لأنه جزء منها، فهو كالدمع، والعرق، قال: ويحتمل أن يلزمه، وهو أصح، لأنه يجري مجرى المنافع، يضمن بالإتلاف عندنا.

(حكم البيع والشرط إذا باع داراً، أو عبداً، أو دابة فاستثنى منفعته مدة معلومة)

٢٢٩ / ١٠ مسألة:

إذا باع داراً، أو عبداً، أو دابة، فاستثنى منفعته مدة معلومة، صح البيع، ولزم الشرط في المنصوص من الروايتين(١).

قال الوالد السعيد في الخلاف: ويتخرج في بطلان الشرط رواية مبنية على بطلان شرط العتق.

وجه الأوَّلة:

أنا المبارك أنا أحمد أنا الحسن أنا محمد أنا أبو عيسى الترمذي أنا ابن أبي عمر أنا وكيع عن زكريا عن الشعبي عن جابر بن عبد الله أنه باع من

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ٤/٣٤٥ ـ ٣٤٦.
وقد ذكر المؤلف عنواناً لوجه الرواية الثانية بعد ذكره لوجه الرواية الأولى، ولم يذكره، ولم نعثر على وجه لها فيما بين أيدينا من كتب المذهب، فحذفناه لعدم الحاجة إليه.

النبي ﷺ بعيراً فاشترط ظهره إلى أهله[1]، قال أبو عيسى: حديث حسن صحيح[2].

(حكم بيع النجش)[3]

٢٣٠ / ١٠ مسألة:

اختلف أصحابنا[4] في بيع النجش هل يصح؟ فقال الوالد السعيد: يكره ويصح.

---

(١) سنن الترمذي ــ أبواب البيوع ــ باب ما جاء في اشتراط ظهر الدابة عند البيع ٢/٣٦٢.
كما أخرجه البخاري في كتاب الشروط ــ باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز ٣/١٧٤.
ومسلم في كتاب المساقاة ــ باب بيع البعير واستثناء ركوبه ٣/١٢٢١ ــ ١٢٢٤ بألفاظ متعددة متقاربة.
وأبو داود في كتاب البيوع ــ باب في شرطٍ في بيع ٣/٢٨٣، حديث رقم ٣٥٠٥.
والنسائي في كتاب البيوع ــ باب البيع يكون فيه الشرط فيصح البيع والشرط ٧/٢٩٧ ــ ٣٠٠ بألفاظ متعددة متقاربة.
والبيهقي في كتاب البيوع ــ باب من باع حيواناً أو غيره واستثنى منافعه مدة ٥/٣٣٦ ــ ٣٣٧.
وأحمد ٣/٢٩٩.

(٢) في سننه ٢/٣٦٢.

(٣) النجش في اللغة أصله الاستخراج والاستثارة، قال ابن سيده: نجش الصيد، وكل مستور، ينجشه، نجشا: إذا استخرجه، وقال ابن قتيبة: أصل النجش: الختل، ومنه قيل للصائد: ناجش، لأنه يختل الصيد.
(المطلع ص ٢٣٥، والدر النقي ٢/٤٧٣).
وفي اصطلاح الفقهاء هو: أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها.
(الإقناع ٢/٩١، ومنتهى الإرادات ١/٣٦٠).

(٤) انظر خلافهم في: المغني ٦/٣٠٥، وشرح الزركشي ٣/٦٤٣، والفروع ٤/٩٦، والإنصاف ٤/٣٩٥، والمبدع ٤/٧٨ ــ ٧٩.

ووجهه: أن النهي عن ذلك[1] لمعنى ثمر الغبن فهو كتدليس العيب، فإن ذلك يثبت الخيار، ولا يبطل البيع.

وقال أبو بكر: هو باطل، وحكاه عن أحمد، وجهه: ما روى ابن عمر أن النبي ﷺ نهى عن النجش[2]، والنهي يدل على فساد المنهي عنه.

(حكم بيع الفهد، والصقر، والفيل، والسَّنّور)

٢٣١/١٠ مسألة:

اختلفت الرواية في بيع الفهد، والصقر، والفيل، والسَّنّور على روايتين[3]: إحداهما: المنع، والثانية: الجواز، اختارها الخرقيّ[4].

---

(١) يشير بذلك إلى ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «لا تتلقوا الركبان، ولا يبع بعضكم على بيع بعض، ولا تناجشوا، ولا يبع حاضر لباد».
وقد تقدم تخريجه في هامش ٢/٧ ـ ٨.
وإلى حديث ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ الآتي بعد قليل.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب البيوع ـ باب النجش ومن قال لا يجوز ذلك البيع ٣/٢٤، وفي كتاب الحيل ـ باب ما يكره من التناجش ٨/٦١.
ومسلم في كتاب البيوع ـ باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وسومه على سومه... ٣/١١٥٦.
والنسائي في كتاب البيوع ـ باب النجش ٧/٢٥٨.
وابن ماجه في كتاب التجارات ـ باب ما جاء في النهي عن النجش ٢/٧٣٤.
والإمام مالك في الموطأ في كتاب البيوع ـ باب ما ينهى عنه من المساومة والمبايعة ٢/٦٨٤.
والبيهقي في كتاب البيوع ـ باب النهي عن النجش ٥/٣٤٣.
والإمام أحمد ٢/٧، ٦٣، ١٠٨، ١٥٦، ٣١٩.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٢٩، شرح الزركشي ٣/٦٧٥ ـ ٦٧٧، الفروع ٤/١٠ ـ ١٢، والإنصاف ٤/٢٧٣، والمبدع ٤/١٠.

(٤) مختصر الخرقي ص ٥٦.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها أبو بكر، مـا روى جابـر عن النبـي ﷺ أنه نهى عن ثمن الكلب والسّنّور[1]، ولأن الفيل والفهد والسنور له ناب يجرح به، أشبه الأسد.

وجـه الثانيـة:

أنـا أبو جعفـر بن المسلمة في التـاسع عشـر من الفتوح في فتـح مكة، بـإسنـاده أن عمـر ـ رضي الله عنـه ـ كتب إلى الحكم[2] التغلبـي أمـره ببيـع الفيلة بأرض الإسلام، وقسم أثمانها [حسب] أفاء الله عليه[3].

(حكم استئجار الذمي للمسلم ليخدمه)

٢٣٢ / ١٠ مسألة:

اختلفت الـروايـة هـل يجـوز لـذمي استئجـار المسلم ليخـدمـه؟ على

---

(١) أخـرجـه مسلم في كتـاب المسـاقـاة ـ بـاب تحـريم ثمن الكلب، وحلوان الكـاهن. . . ٣/١١٩٩.

وأبو داود في كتاب البيوع ـ باب في ثمن السنور ٣/٢٧٨، حديث رقم ٣٤٧٩.

والترمذي في أبواب ـ باب ما جاء في كراهية ثمن الكلب والسنور ٢/٣٧٤.

والحاكم في كتاب البيوع ـ باب نهي رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب. . . ٢/٣٤.

والبيهقي في كتاب البيوع ـ باب النهي عن ثمن الكلب ٦/٦، وباب ما جاء في ثمن السنور ٦/١٠ ـ ١١.

والدارقطني في كتاب البيوع ٣/٧٢ ـ ٧٣.

وأحمد ٣/٣٣٩.

وقـد ورد النهي عن ثمن الكلب من حديث أبـي مسعـود الأنصـاري في الصحيحين، ومن حديث رافع بن خديج في مسلم وغيره، ومن حديث ابن عباس في أبـي داود وغيره.

(٢) لم نعثر عليه.

(٣) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الآثار.

روايتين[1]: إحداهما: المنع، نقلها الأثرم، لأن فيه ذلةٌ وصغار، فأشبه شراءه.

والثانية: الجواز، نقلها إسماعيل[2] بن سعيد، لأنها أحد نوعي الإجارة، فجاز، كالإجارة في الذمة.

(حكم بيع أراضي مكة، وإجارة بيوتها)[3]

٢٣٣ / ١٠ مسألة:

لا يجوز بيع أراضي مكة، ولا إجارة بيوتها في المنصوص عنه.

ويتخرج جواز ذلك بناء على قولنا في الرواية الثانية: إنها فتحت صلحاً.

وجه الأوَّلة:

ما روى شيخنا أبو بكر النَّجاد بإسناده عن عبد الله بن عمر أن النبي ﷺ قال: «لا يحل كراها، ولا تبع رباعها»[4].

وفي لفظ آخر: أنا الوالد أنا عبد الله بن محمد الضرير أنا الدارقطني أنا محمد بن محمد بن إسحاق بن معمر أنا يحيى ابن علي بن محمد بن هاشم الحلي أنا جدي أبو عبد الله محمد بن إبراهيم ابن أبي سكينة أنا محمد بن

(١) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١٣٥/٨ ــ ١٣٦، والفروع ٤٣٣/٤، والمحرر ٣٥٦/١.
(٢) يعني إسماعيل بن سعيد الشَّالنجي، وقد تقدمت ترجمته ١٢١/١.
(٣) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ١٢٩/١، والمغني ٣٦٤/٦ ــ ٣٦٧.
(٤) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٩٧/٣، بلفظ قريب من هذا هو: «لا تحل إجارتها، ولا رباعها» وقال: «رواه الطبراني في الكبير وفيه إسماعيل بن إبراهيم بن مهاجر وهو ضعيف».

الحسن أنا أبو محمد عن عبد الله بن أبـي زياد بن بخبخ عن عبد الله ابن عمرو عن النبـي ﷺ قال: «إن الله حرم مكة فحرام (بيع)[1] رباعها وأكل ثمنها»[2].

ووجـه الثانيـة:

أنها بقعة يجوز ملاقاتها بالنجاسة، فجاز بيعها، كسائر البلاد.

(القيمة الواجبة إذا اشترى سلعة بفلوس، فقبض السلعة، ثم كسدت الفلوس)

٢٣٤/ ١٠ مسألة:

لا نعـرف خـلافـاً في المـذهب أنـه إذا اشتـرى سلعــة بفلوس، فقبض السلعة، ثم كسدت الفلوس لم يبـطل البيع، وعليـه قيمة الفلوس، ومتى تغيَّـر قيمتها، ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: يوم كسدت، والثاني: يوم العقد، والثالث: يوم الخصومة.

وجـه الأوَّل:

أن كسادها يوجب ضمان القيمة، فكان الاعتبار به، كمـا لو أتلف شيئـاً لا مثل له.

---

(١) ما بين القوسين غير موجـود في الأصل، ولكنـه موجـود في كتب الحديث التي خُـرِّج فيها، ولا يستقيم المعنى إلا به، فأضفناه.

(٢) أخرجه الدارقطني في كتاب البيوع ٣/٥٧، حديث رقم ٢٢٤، وقال: «كـذا رواه أبو حنيفـة مـرفوعـاً، ووهم أيضاً في قـوله عبيـد الله بن أبـي يزيـد وإنمـا هـو ابن أبـي زيـاد القـداح، والصحيح أنه موقوف».

والبيهقي في كتاب البيوع ــ باب ما جاء في بيع دور مكة وكرائها وجريـان الإرث فيها ٥/٣٥.

والحاكم في كتاب البيـوع ــ باب مكـة مناخ لاتبـاع رباعهـا ولا تؤجر بيـوتها ٢/٥٣، وقال الذهبـي في تلخيصه: «عبيد الله لين».

ووجـه الثـاني:

أنها لما كسدت وجبت القيمة، فكـان الاعتبار بحـال العقد، لأنـه سبب الضمان.

ووجـه الثـالث:

أن المثل ثابت في ذمته إلى يوم الخصومة، فكان اعتبار القيمـة في تلك الحال.

(حصول المقاصة بغير تراض
إذا كان لرجل على آخر مال،
وكان للآخر عليه من جنس ذلك المال)

٢٣٥ / ١٠ مسألة:

إذا كان لرجل على رجل مال من قرض، أو قيمـة متلف، أو ثمن مبيع، أو غيـره، وكان لـلآخر عليـه من جنس ذلك المـال، مثل ان كـان الـدينـان[١] دراهم أو دنانير، فإنه يقع القصاص بغير تراضيهما، وتبرأ ذمة كل واحـد منهما عن حق صاحبه بغير اختياره، في أصح الروايتين.

وفيه رواية ثانية: لا يقع القصاص بينهما وإن تراضيـا.

وللشافعي أربعة أقاويل، اثنـان كالـروايتين، والثالث: يقـع تراضيهمـا، والرابع: إذا رضي به أحدهما برئا معاً[٢].

---

(١) في الأصل «الدينار» والصواب ما أثبتناه.

(٢) لم نعثر على أقواله فيما بين أيدينا من كتبه وكتب أصحابه.

وجـه الأوَّلـة:

أنه لا فائدة في بقاء الحقين، لأن أحدهما يقبض مـاله على صـاحبه لم يرده إليه.

ووجـه الثانيـة:

أنـه لـو كـان الحقـان من جنس واحـد من غيـر الأثمـان، كـالحبـوب، والأدهان، لم يقع القصاص بينهما فيه، كذلك الأثمان.



[١١] مسائل السَّلَم[١]

(حكم السلم في الدراهم والدنانير)

٢٣٦/١١ مسألة:

اختلفت الرواية هل يجوز السَّلَمُ في الدراهم والدنانير؟ على روايتين[٢]: أصحهما: الجواز، والثانية: المنع.

وجه الأوَّلة:

أن ذلك يضبط بالصفة، فجاز السلم فيه، كالثياب، والحبوب.

ووجه الثانية:

أنه لا يجوز أن يسلف الدراهم والدنانير منهما، كذلك لا يجوز أن يسلف غيرها.

---

(١) قال الأزهري: السَّلَم والسلف بمعنى واحد، يقال: سلَّم وأسلم، وسلّف، وأسلف، بمعنى واحد، وهذا قول جميع أهل اللغة، إلَّا أن السلف يكون قرضاً أيضاً.
(الزاهر ص ٢١٧، الدر النقي ٢/٤٧٩).
وشرعاً: عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في المجلس.
(الإقناع للحجاوي ٢/١٣٣).
وعرفه بنحو هذا ابن النجار في منتهى الإرادات ١/٣٩٠.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الشرح الكبير ٢/٤٧١، والمبدع ٤/١٩٦.

[١٢] بـاب الـرهـن(١)

(من يقبل قوله إذا قال الراهن: أرهنتك عصيـراً فصـار خمـراً في يـدك، فـلا خيـار لـك في فسـخ البيع، وقال المرتهن: رهنتني، أو قال: أقبضتنيه خمراً، فلي الخيار في فسخ البيع)

١٢/٢٣٧ مسألـة:

إذا اختلف الـراهن والمرتهن، فقـال: أرهنتك عصيـراً فصار خمـراً في يدك، فلا خيار لك في فسخ البيع، وقال المرتهن: رهنتني، أو قال: أقبضتنيه

---

(١) الـرهن في اللغة: الثبـوت والدوام، يقـال: ماء راهن، أي راكـد، ونعمة راهنـة، أي ثابتـة دائمة، وقيل: هو من الحبس.

(المطلع ص ٢٤٧، الدر النقي ٢/٤٨٢).

وشرعاً: قال ابن قدامة: المال الذي يُجعل وثيقـة بالـدين ليُستوفى من ثمنـه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه.

وقال الحجاوي: توثقة دين بعين يمكن أخذه أو بعضه منها أو من ثمنها إن تعذر الوفاء من غيرها.

(المغني ٦/٤٤٣، والإقناع ٢/١٥٠).

فتعريف ابن قدامة تعريف لذات المال المرهون، وتعـريف الحجاوي تعـريف لعملية الرهن.

خمراً فلي الخيار في فسخ البيع، فالقول قول الراهن[1] (في إحدى الروايتين.

وفيه رواية ثانية: القول قول المرتهن)[2][3].

وجه الأوَّلة:

اختارها أبو بكر، والوالد أنهما قد اتفقا على صحة العقد ووجود القبض، واختلفا في معنى يوجب الخيار في فسخ البيع، فوجب أن يكون القول قول من ينفي الفسخ، وهو الراهن أصله: إذا اختلف المتبايعان في حدوث العيب في البيع بعد اتفاقهما على صحة العقد ووجود القبض فقال البائع: حدث العيب في يد المشتري بعد القبض وقال المشتري: حدث في يد البائع، فالقول قول من ينفي الفسخ، وهو البائع عندهم، وعندنا على إحدى الروايتين.

وجه الثانية:

أنه أقر برهن معيب، فالقول قوله، كما قالوا: إن رهنتني هذا العبد وهو أعور، وهذا الثوب وهو معيب، وقال الراهن: بل رهنتك وهو صحيح فالقول قول المرتهن.

---

(١) في الأصل «المرتهن» وقد عدَّلنا ذلك إلى «الراهن» حتى يتمشى مع ترتيب المؤلف للأدلة حيث استدل أو لا لهذا الرواية.

(٢) ما بين القوسين ناقص في الأصل، فأكملناه من كتب المذهب كالمغني ٥٠٢/٦.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٥٠٢/٦، والفروع ٢٢٨/٤، والإنصاف ١٦٨/٥.

(حكم تخليل الخمر)

٢٣٨/ ١٢ مسألـة:

اختلفت الـرواية في تخليـل الخمر على روايتين[١]: أصحهمـا: المنع. والثانية: الإباحة.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها الوالد أن أبا طلحة[٢] سأل النبـي ﷺ عن أيتام في حجـره ورثوا خمراً، قال: «أَهْرِقْها» قال: أفلا أجعلها خلاًّ، قال: «لا»[٣].

ووجـه الثانيـة:

أن زوال قوة الإسكار إلى حموضة الخـل يوجب انتفـاء التحريم المعلق به، دليله: إذا صار خلاً بغير غليان.

***

(١) انظر ذلك في: المغني ٥١٧/١٢.

(٢) هو زيد بن سهل بن الأسود بن حرام، صحابـي جليل شهد العقبة مع الأنصار، وشهد بـدراً وما بعدها من المشاهد مع رسول الله ﷺ، وكان يقيـه بنفسه، ويـرمي بين يديـه، صام بعـد رسول الله ﷺ أربعين سنة لا يفطر إلاَّ في يوم فطر أو أضحى أو مرض، وتوفي سنة ٣٤هـ.
(طبقات ابن سعد ٥٠٣/٣ ـ ٥٠٧، أسد الغابة ٢٣٤/٥ ـ ٢٣٥).

(٣) أخـرجه أبـو داود في كتاب الأشـربة ـ بـاب ما جـاء في الخمر تُخلل ٢٦٦/٣ حـديث رقم ٣٦٧٥، وسكت عنه.
وأحمد ١١٩/٣، ١٨٠، ٢٦٠.

[١٣] كتاب الحجر[١]

(علامة بلوغ الأُنثى)

١٣/٢٣٩ مسألة:

لا تختلف الرواية أن بلوغ الغلام يحصل بالسن وهو خمس عشرة سنة، أو الإنبات، أو الاحتلام.

واختلف في الجارية على روايتين[٢]: أصحهما: أنها كالغلام. والثانية: لا يحكم ببلوغها إلَّا بالحيض[٣].

وجه الأوَّلة:

اختارها الوالد السعيد، ما روى ابن بطة بإسناده عن ابن عمر قال:

---

(١) الحجر في اللغة: المنع والتضييق.
(حلية الفقهاء ص ١٤٢، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٩٧، الدر النقي ٣/٤٩٩).
وشرعاً: منع الإنسان من التصرف في ماله.
(المغني ٦/٥٩٣، والإقناع للحجاوي ٢/٢٠٧).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٣١٣، والإنصاف ٥/٣٢٠ ـ ٣٢١، والمبدع ٤/٣٣٣.

(٣) ذكر المؤلف عنوان وجه هذه الرواية بعد ذكره لوجه الرواية الأولى ولم يذكر هذا الوجه، ولم نعثر على وجه لها فيما بين أيدينا من كتب المذهب، فحذفناه لعدم الحاجة إليه، ولكن لعله يستدل لها بحديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ الذي أخرجه أبو داود، والترمذي، وابن ماجه، وأحمد، وغيرهم أن النبي ﷺ قال: «لا يقبل الله صلاة حائض إلَّا بخمار»، حيث علّق عدم صحة الصلاة من المرأة بدون خمار على الحيض فقط.
ولكن هذا لا يمنع ثبوت البلوغ بعلامات أخر بأدلة أخرى، والله أعلم.

عُـرِضتُ على النبـي ﷺ يـوم أُحـد وأنـا ابن أربـع عشـرة سنــة، فلم يجـزني وعُرِضتُ عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة (فأجازني، فأخبـرت بهذا الحديث عمر[1] بن عبد العزيز، فكتب إلى عمالـه أن لا تعرضـوا إلاَّ لمن بلغ خمس عشرة سنة)[2][3].

وروى بعض من نظر هذه المسألة عن أنس بن مالك عن النبـي ﷺ أنـه قال: «إذا استكمل المولود خمس عشرة[4] سنة نسب ماله وما عليه، وأخذ منه الحد»[5].

(١) هو عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي، القرشي، يكنى بأبـي حفص، الخليفة الـزاهد، والملك العـادل، ولد بـالمدينـة سنة ٦١هـ ونشـأ بها، وولي إمـارتهـا للوليـد، ثم استوزره سليمان بن عبد الملك، وبويع بالخـلافة بعهـد منه سنـة ٩٩هـ، وتوفي بعـد سنتين من توليه لها سنة ١٠١هـ.

(طبقات ابن سعد ٥/ ٣٣٠، تهذيب التهذيب ٧/ ٤٧٥، شذرات الذهب ١/ ١١٩).

(٢) أخـرجه البخـاري في كتاب الشهـادات ــ باب بلوغ الصبيـان وشهادتهم ٣/١٥٨ ــ ١٥٩، وفي كتاب المغازي ــ باب غزوة الخندق وهي الأحزاب ٥/ ٤٥.

ومسلم في كتاب الإمارة ــ باب بيان سن البلوغ ٣/ ١٤٩٠.

وأبـو داود في كتاب الحـدود ــ باب في الغـلام يصيب الحـد ٤/ ١٤١، حـديث رقم ٤٤٠٦.

وابن ماجه في كتاب الحدود ــ باب من لا يجب عليه الحد ٢/ ٨٥٠.

والبيهقي في كتاب الحجر ــ باب البلوغ بالسن ٦/ ٥٤ ــ ٥٥.

وأحمد ٢/ ١٧.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) في الأصل «خمسة عشر» والصواب ما أثبتناه.

(٥) أخرج البيهقي في كتاب الحجر ــ باب البلوغ بالسن ٦/ ٥٧ عن أنس نحوه بلفظ: «الصبـي إذا بلغ خمس عشرة أقيمت عليه الحدود» وقال: «وإسناده ضعيف لا يصح، وهو بإسناده في الخلافيات».

وذكره ابن قدامة في المغني ٦/ ٥٩٩ ولم يعزه لأحد.

(تصرف المرأة في أكثر من ثلث مالها
بغير معاوضة من غير إذن زوجها)

١٣/٢٤٠ مسألـة:

اختلفت الرواية هل يجوز للمـرأة التصرف في أكثـر من ثلث مالهـا بغير معاوضة، من غير إذن زوجها؟ على روايتين[١]: أصحهما المنع.

والثانية: الإباحة.

وجـه الأوَّلـة:

مـا روى أبو داود بـإسناده عن عبـد الله بن عمرو[٢] أن النبـي ﷺ قـال: «لا يجوز لامرأة عطية إلَّا بإذن زوجها»[٣].

ووجـه الثانيـة:

أن النبـي ﷺ خـطب يـوم عيـد، وقصـد النســاء، فـوعــظهن، وقـال:

---

(١) انـظر هـاتين الـروايتين في: المغني ٦/٦٠٢، والفـروع ٤/٣٢٥، والإنصــاف ٥/٣٤٢ ـ ٣٤٣، والمبدع ٤/٣٤٧.

(٢) في الأصل «عبد الله بن عمر» والصواب «عبد الله بن عمرو» كمـا أثبتناه، وكمـا هو مثبت في سنن أبـي داود وغيرها.

(٣) سنن أبـي داود ـ كتاب البيوع ـ بـاب في عطيـة المرأة بغيـر إذن زوجها ٣/٢٩٣، حـديث رقم ٣٥٤٧، وسكت عنه.

كما أخرجه النسائي في كتاب الزكـاة ـ باب عـطية المـرأة بغير إذن زوجهـا ٥/٦٥ ـ ٦٦، وفي كتاب العمري ـ باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ٦/٢٧٨ ـ ٢٧٩.

والبيهقي في كتاب الحجر ـ باب الخبر الـذي ورد في عطيـة المرأة بغيـر إذن زوجها ٦/٦٠.

وأحمد ٢/١٧٩، ١٨٤، ٢٠٧.

«تصدقن ولو من حليكن» [1] فتصدقوا.

***

(١) أخرجه البخاري في كتاب الزكاة ــ باب العرض في الزكاة ٢/١٢٢، وباب الزكاة على الأقارب ٢/١٢٦، وباب الزكاة على الزوج والأقارب والأيتام في الحجر ٢/١٢٨.
ومسلم في كتاب الزكاة ــ باب فضل النفقة والصدقة... ٢/٦٩٥.
والترمذي في أبواب الزكاة ــ باب ما جاء في زكاة الحلي ٢/٧٣.
والنسائي في كتاب الزكاة ــ باب الصدقة على الأقارب ٥/٩٢ ــ ٩٣.
وابن ماجه في كتاب الزكاة ــ باب الصدقة على ذي قرابة ١/٥٨٧.
والدارمي في كتاب الزكاة ــ باب أي الصدقة أفضل ١/٣٢٧.
وأحمد ١/٣٧٦، ٣/٥٠٢، ٦/٣٦٣.

[١٤] كتاب الصلح(١)

(ما يرجع به الشريك على شريكه إذا امتنع من بناء الجدار المشترك، أو الدولاب المنهدم، أو نحو ذلك، فقام به الشريك الآخر، ثم أراد الممتنع الانتفاع به)

٢٤١ / ١٤ مسألة:

لا تختلف الرواية(٢) أنه إذا كان جوار بين شركاء، فسقط، فطلب أحدهم(٣) البناء، وامتنع الباقون أنه يجبر على بنائه، وكذلك إذا كان بينهم

---

(١) الصلح اسم مصدر، صالحه يصالحه صلحاً، ومصالحة، وصِلاحاً، بكسر الصاد، قال الجوهري: الصلح يُذكّر ويؤنث.

(الصحاح، مادة «صلح» ١/٣٨٣، الدر النقي ٣/٥٠٥).

وفي الشرع: قال ابن قدامة: معاقدة يُتوصّل بها إلى الإصلاح بين المختلفين.

وقال الحجاوي، وابن النّجّار: معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين.

(المغني ٧/٥، والإقناع ٢/١٩٢، ومنتهى الإرادات ٢/٤١٩).

(٢) بل قد اختلفت، فقد ذكر ابن قدامة في المغني ٧/٤٥ ـ ٤٦، ٤٩، والمرداوي في الإنصاف ٥/٢٦٥، ٢٧٠، وابن مفلح في الفروع ٤/٢٨١، وغيرهم روايتين: الإجبار، وعدمه.

(٣) في الأصل «أحدهما» بالتثنية، ولعل الصواب ما أثبتناه بالجمع، لأنه يعود على الشركاء وهم جمع.

دولاب[1]، فانهدم، أو قناة، أو نهر [يمر]، فإن امتنع أحدهم من الإنفاق وأنفق الآخر كان له أن يمنع شريكه من الانتفاع حتى يعطيه نصف قيمة البناء.

واختلفت الرواية هل يرجع بقيمة البناء، أو بنفقته؟ على روايتين[2]: أصحهما: بالقيمة.

والثانية: بالنفقة.

وجه الأوَّلة:

أن الحائط ملك الثاني إلى حين الغرامة، وبالغرم يزول ملكه، فيجب أن يقع الاعتبار بقيمته، كما قلنا إذا استولد الجارية المشتركة، وإذا أعتق شركاً له في عبد أنه يلزمه قيمة ذلك.

ووجه الثانية:

(أن)[3] الثاني مأذون له في الانتفاع، وبالرجوع، فيجب أن يرجع بقدر نفقته، كالوكيل.

(إجبار صاحب السفل على البناء إذا انهدم لحق صاحب العلو)

٢٤٢ / ١٤ مسألة:

اختلفت الرواية إذا كان ملك السفل لواحد والعلو لآخر، فانهدم السفل، هل يجبر على بنائه لحق صاحب العلو؟.

---

(١) قال الفيومي: الدولاب: المَنْجَنُون التي تديرها الدابة، فارسي معرب، وقيل: عربي، بفتح الدال وضمها والفتح أفصح.
(المصباح المنير ١/١٩٨).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٢٨١، والإنصاف ٥/٢٦٨، والمبدع ٤/٣٠٢.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

على روايات[1]:

أحداها[2]: يجبر على ذلك، وينفرد بنفقته.

والثانية: يجبر على الإنفاق على وجه الاشتراك.

والثالثة: لا يجبر، لكن إن أنفق كان لـه منع صـاحب العلو من الانتفاع حتى يعطيه قدر حصته من النفقة.

وجـه الأوَّلـة:

صـاحب العلو لا يشارك صـاحب السفـل في الملك، فلم يشـاركـه في الإنفاق.

ووجـه الثانيـة:

أنه قول أبـي الدرداء[3] ــ رضي الله عنه ــ لأنهما يشتركـان في المنفعة، فاشتركا في النفقة، كالحائط المشترك.

ووجـه الثالثـة:

أن الإنسـان لا يجبر على عمـارة ملكه لأجـل غيره، كمـا لا يجبـر على عمارة داره الخراب لأجل صيانة ملك غيره.

---

(١) في الأصـل «على روايتين»، والصواب مـا أثبتنـاه، لأنـه ذكـر ثـلاث روايـات، وانـظر هـذه الـروايـات في: الفـروع ٤/٢٨٣، وتصحيحـه ٤/٢٨٣، والإنصـاف ٥/٢٧١، والمبـدع ٤/٣٠٣ ــ ٣٠٤.

(٢) في الأصل «أحدهما» بالتثنية، والصواب ما أثبتناه بالجمع، لأنها ثلاث روايات.

(٣) هو عويمر بن مالك بن زيد بن قيس الخـزرجي، والأنصاري، وقيـل: اسمه عـامر، مشهـور بكنيته أبـي الدرداء، تأخر إسلامه قليلاً، ثم أسلم وحسن إسلامـه، وآخى الرسـول ﷺ بينه وبين سلمان الفارسي، وكان فقهياً، عاقلاً، حكيمـاً، ولي قضاء دمشق في خـلافة عثمـان، وتوفي قبل مقتل عثمان بسنتين.

(طبقات ابن سعد ٧/٣٩١، وأسد الغابة ٥/١٨٥، والإصابة ٥/٤٦).

ولم نعثر على قوله الذي أشار إليه المؤلف فيما بين أيدينا من كتب الآثار.

(منع الإنسان من التصرف في ملكه
على وجه يضر بجاره)

٢٤٣ / ١٤ مسألـة:

اختلفت الرواية هل يمنع الإنسان من التصرف في ملكه على وجه يضر بجاره، مثل أن يبني حماماً إلى جنب داره، فيتأذى بحمامها، أو سور فيتأذى باستدامة دخانه، أو دكان قصارة(١) إلى جنب بئره فيصيب ماء بئره، ونحو ذلك؟ على روايتين(٢): أصحهما: المنع من ذلك.

والثانية(٣): لا يمنع.

وجه الأوَّلة:

(اختارها أبو بكر)(٤) ما روى ابن عباس أن النبي ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار»(٥).

---

(١) قال الجوهري: هو الذي يدق الثياب، وقال البعلي: وهو في عرف بلادنا الذي يُبيّض الثياب بالغسل، والطبخ، ونحوهما، والذي يدق يسمى: الدقاق.
(مختار الصحاح، مادة «قصر» ص ٢٢٤، والمطلع ص ٢٦٥).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٥٢/٧، والفروع ٢٨٥/٤، والإنصاف ٢٦٠/٥، والمبدع ٢٩٨/٤.

(٣) لفظة «الثانية» مكررة في الأصل، فحذفنا واحدة منهما لعدم الحاجة.

(٤) ما بين القوسين مكرر في الأصل.

(٥) أخرجه ابن ماجه في كتاب الأحكام ــ باب من بنى في ما يضرّ بجاره ٧٨٤/٢، حديث رقم ٢٣٤١، وقال: «في الزوائد: في إسناده جابر الجعفي، متّهم».
وأحمد ٣١٣/١.
والدارقطني في كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك ــ باب في المرأة تقتل إذا ارتدت ٢٢٨/٤، آخر حديث رقم ٨٤.
وقال الألباني عن هذا الحديث عموماً: «صحيح، روي من حديث عبادة بن =

وفي هذا إضرار، فمنع منه.

ولأنا أجمعنا على أن من أراد أن يحيى مواتاً بقرب العامر جاز، ما لم يتعلق بمصلحة العامر، فإن تعلق بمصلحته منع منه، لما فيه من الضرر على المالك، كذلك في مسألتنا.

وقد سلّم بعض أصحاب أبي حنيفة أنه يمنع من التصرف في داره في ثلاثة أشياء: الحدّاد، والقصّار، والرحى[1].

ووجه الثانية:

أنه تصرف في ملكه، أشبه الضرر اليسير.

***

= الصامت، وعبد الله بن عباس، وأبي سعيد الخدري، وأبي هريرة، وجابر بن عبد الله، وعائشة بنت أبي بكر الصديق، وثعلبة بن أبي مالك القرظي، وأبي لبابة رضي الله عنهم».

(إرواء الغليل ٣/٤٠٨).

وجاء في تخريج أحاديث المدونة ٣/١٢٠٤: وهذا الحديث ورد في المدونة معلقاً، وهو حديث لا تخلو طرقه من مقال غير أن كثرة الطرق يقوي بعضها بعضاً ويرفعه إلى درجة الحسن».

(١) الذي جاء في المبسوط للسرخسي ١٥/٢١، وبدائع الصنائع للكاساني ٦/٢٦٤ أن للجار أن يتصرف في ملكه كيف شاء وإن أضرَّ بجاره، وليس للجار منعه من ذلك.

[١٥] كتاب الضمان[١]

(تحول الحق عن ذمة من هو عليه بالضمان)

٢٤٤/ ١٥ مسألة:

لا تختلف الرواية أن الحق لا يتحول عن ذمة من عليه الحق بالضمان (إذا كان المضمون عنه حياً.

واختلفت)[٢] إذا كان المضمون عنه ميتاً، على روايتين[٣]: أصحهما: أنه كالحي.

والثانية: يبرأ الميت بنفس الضمان.

---

(١) الضمان مصدر ضَمِنَ الشيء ضماناً، فهو ضامن وضمين: إذا كفل به، قيل: مشتق من التّضمن، وهو ما صوبه البعلي، وقيل: من الضّمن، وقيل: من الضم.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٠٣، المطلع ص ٢٤٨ ـ ٢٤٩).
وهو في الشرع: قال ابن قدامة: ضم ذمّة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق.
وعرّفه الحجاوي بما هو أوضح من ذلك، فقال: التزام من يصح تبرعه أو مفلس برضاهما ما وجب أو يجب على غيره مع بقائه عليه.
(المغني ٧/ ٧١، والإقناع ٢/ ١٧٥).

(٢) ما بين القوسين ساقط في الأصل، فأضفناه.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: شرح الزركشي ٤/ ١١٨ ـ ١١٩، والمحرر ١/ ٣٣٩، والإنصاف ٥/ ١٩٠، ١٩٧، والمبدع ٤/ ٢٥٤.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها أبو بكر، والوالد، مـا روى الدارقـطني بإسنـاده عن جابـر قال: مـات رجلٌ[1] فغسّلنـاه وكفّنّاه وحنّـطناه، ووضعنـاه لرسـول ﷺ حيث تـوضـع الجنائز عند مقام جبريل، ثم أذن رسول الله ﷺ في الصلاة عليه، فجاء معنـا، ثم خـطى[2] ثم قـال: «لعله على صـاحبكم دينـاً»، قـالـوا: نعم، دينـاران، فتخلّف، فقال رجل منا يقال له أبو قتـادة[3]: يا رسـول الله هما عليّ، فجعـل رسول الله ﷺ يقول: «هما عليك[4] وفي مالك؛ وحق الرجل عليـك، والميت منهمـا بـريء»، فقـال: نعم، فصلّى عليـه، فجعـل رسـول الله ﷺ إذا لقي أبـا قتادة يقـول له: «مـا صنعت في الـدينـارين؟» حتى قـال آخـر ذلـك: قـد قضيتهما يا رسول الله، قال: «الآن حين بردت عليه جلده»[5].

فوجه الدلالة: أنه ذكر أن بالأداء حصل للميت المنفعة.

---

(١) في الأصل «رجلاً» بالنصب، والصواب ما أثبتناه بالرفع.

(٢) في الأصل «خطا» وبدون «ثم» فصوبناه من سنن الدارقطني ٣/٧٩.

(٣) هـو الحـارث بن ربعي بن بلدمـة بن خنـاس الأنصـاري، الخـزرجي، السلمي، فـارس رسول الله ﷺ وقيل: اسمـه النعمان، مشهـور بكنيته أبـي قتـادة، اختلف في شهوده بـدراً، وشهد أحداً وما بعدها، وشهد مع علي مشاهده، وتوفي سنة ٥٤هـ بالمـدينة، وقيـل: توفي بالكوفة في خلافة علي.

(طبقات ابن سعد ٦/١٥، وأسد الغابة ٥/٢٧٤ ـ ٢٧٥، والإصابة ٧/١٥٥).

(٤) في الأصل «علي» والتصويب من سنن الدارقطني ٣/٧٩.

(٥) سنن الدارقطني ـ كتاب البيوع ٣/٧٩، حديث رقم ٢٩٣.

كما أخرجه أبو داود في كتاب البيوع ـ بـاب في التشديـد في الدّين ٣/٢٤٧ حـديث رقم ٣٣٤٣، وسكت عنه.

والنسائي في كتاب الجنائز ـ باب الصلاة على من عليه دين ٤/٦٥.

والبيهقي في كتاب الضمان ـ باب وجوب الحق بالضمان ٦/٧٣.

وأحمد ٣/٣٣٠.

ووجـه الثانيـة:

أنـه ليس في حق الميت من يطالبـه بمـا قضـاه عنـه، فهـو على بصيـرة دخل، بخلاف الحي.

(حصول البراءة للكفيل والمكفول إذا كـان لذمي عـلى ذمي آخـر خمـر من قـرض، أو غصب، أو سَلَم، فكفله له عند ذمي، فأسلم أحدهما)

١٥/٢٤٥ مسألة:

إذا كان لذمي على ذمي خمر من قرض، أو غصب، أو سَلَمٍ، فكفله له عنـه ذمي جاز، فـإن أسلم المقتـرض بـرىء الكفيـل والمكفـول عنـه، روايـة واحدة.

وإن أسلم المستقرض ففيه روايتان[1].

إحداهما: أنه كذلك.

وفيه رواية ثانية: لا يبرأ وعليه قيمة الخمر.

وجـه الأوَّلـة:

أن الخمر قد سقـطت عن ذمة المستقـرض، لأنه لا يجـوز له أن يملك الخمر بعد الإسلام، وإذا سقطت من ذمته لم ينتقل إلى القيمة، كما لـو أسلم المقـرض، فإذا بـرىء المستقرض بـرىء الكفيل أيضـاً، لأن بـراءة المـطلوب توجب براءة الكفيل.

---

(١) انظر ذلك في: المغني ١٠٧/٧، والإنصاف ١٩٢/٥.

ووجـه الثانيـة:

أنه يتعذر تسليم الخمر إلى الطالب من جهـة الحكم، فوجب أن ينتقـل إلى القيمة، كما لو أسلم إحدى الزوجين، وقد تزوجها على خمر، فإنـه ينتقل إلى القيمة.



[١٦] كتاب الشركة[١]

(حكم الشركة قبل الخلط، وعلى من يكون ضمانها عند التلف في هذه الحالة)

١٦/٢٤٦ مسألة:

لا تختلف الرواية أنه تصح الشركة قبل الخلطة، إذا عيّنا المال وأحضراه، وإن كان مال كل واحد في يده يبتاع به أو بمال صاحبه إذا حصل فيه ربح بعد عقد الشركة قبل الخلطة، فهو بينهما[٢].

واختلفت الرواية إذا هلك، هل يكون من ضمانهما؟ على روايتين[٣]: أصحهما: يكون من ضمانها، والثانية: تصح الشركة، إلَّا أنه إذا تلف أحد المالين كان من ضمان صاحبه.

---

(١) قال الجوهري: شَركَت فلاناً، صرت شريكه، واشتركنا، وتشاركنا في كذا، أي صرنا فيه شركاء، والشّرك بوزن العلم: الاشتراك، والنصيب.
(الصحاح، مادة «شرك» ١٥٩٣/٤).
وشرعاً: الاجتماع في استحقاق، أو تصرف.
(المغني ١٠٩/٧، الإنصاف ٤٠٧/٥، منتهى الإرادات ٤٥٥/١).

(٢) انظر ذلك في: المغني ١٢٦/٧، والفروع ٣٩٥/٤، والإنصاف ٤١٢/٥.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٣٩٦/٤، والإنصاف ٤١٢/٥ ـ ٤١٣، والمبدع ٧/٥ ـ ٨.

وجـه الأوَّلـة:

أن الوضعية[1] والضمان أحد موجبـي الشركة، فوجب أن تتعلق بـالمال المتميز، دليله: الربح.

ووجـه الثانيـة:

أنـه لا يمنـع، أنـه لا يتعلق بـه ضمـان ووضعيـة، ويتعلق بـه الـربـح، كالمضاربة.

(بيع الشريك وشراؤه بدون إذن شريكه)

١٦/٢٤٧ مسألة:

إذا اشتركا في المال جاز لكل واحد منهما البيع والشراء بغير إذن الآخر في أصح الروايتين[2].

وفيه رواية ثانية: لا يجوز له التصرف إلَّا بإذن صاحبه.

وجـه الأوَّلـة:

أن مقتضى الشركة التصـرف والشراء والبيـع، ومقتضى العقد لا يحتـاج إلى التصريح بذكره، كالملك بالبيع.

ووجـه الثانيـة:

أن الشـركة سبب للتصـرف، فلا يجـوز أن يملك به التصـرف في مـال الغير بغير إذنه.

---

(١) الوضعية هي الخسارة.
(المطلع ص ٢٦٠، الدر النقي ٣/٥١١).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٣٨٢ ــ ٣٩٧.

(اشتراط الشريك التفاضل
في الوضعية مع التساوي في المال)

٢٤٨ / ١٦ مسألة:

إذا شرط التفاضل في الوضعية مع التساوي في المال بطل الشرط، وكانت الوضعية على قدر المال في أصح الوجهين[(١)].

وفيه وجه ثانٍ: يبطل الشركة.

وجه الأوَّل:

أن الشركة تصح مع الجهالة، ألا ترى أنهما لو شرطا الربح نصفين جاز، والنصف مجهول، وكل ما يصح مع الجهالة جاز أن لا يبطله الشرط، كالعتاق، والطلاق.

ووجه الثاني:

أنه شرط ما يخالف مقتضى إطلاق الشركة، فصار كشرط تصرفهما معاً.

***

(١) انظر ذلك في: الفروع ٤/٤٠٣، والإنصاف ٤/٤٢٤، والمبدع ٥/١٥ ـ ١٦ وحكوا الخلاف روايتين.

[١٧] كتاب المضاربة(١)

(حكم المضاربة المؤقّتة)

٢٤٩/ ١٧ مسألة:

اختلفت الرواية هل يصح أن تقع المضاربة المؤقتة؟ على روايتين(٢):
أصحهما: الصحة.

والثانية: إن وقتت فسدت.

وجه الأوَّلة:

أنها تختص بنوع دون نوع، فوجب ألَّا تفسد بذكر الوقت إذا وقتت، كالوكالة.

ووجه الثانية:

أن تخصيصه بوقت يؤدي إلى إسقاط حقه من الربح، لأنه قد لا يكون

---

(١) المضاربة مصدر ضارب، قيل: مشتقة في الأرض، وقيل: من ضرب كل واحد منهما في الربح بسهم، وتسمى القراض والمقارضة، قيل: مشتقة من القرض وهو القطع، وقيل: من المقارضة وهي الموازنة.
(حلية الفقهاء ص ١٤٧، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢١٥، المطلع ص ٢٦١).
ومعناها عند الفقهاء: أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتّجر له فيه، على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه.
(المغني ٧/١٣٢ ـ ١٣٣).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٧/١٧٨، والإنصاف ٥/ ٤٣٠، والمبدع ٥/ ٢١.

في قيمة المتاع ربح، فإذا باع بعد المدة ربما رغب في شرائه راغب، فزاد في ثمنه، وحصل فيه ربح، فلم يمنع من بيعه.

(حصول العتق لأبي المضارب إذا اشتراه من مال المضاربة)

١٧/٢٥٠ مسألة:

إذا اشترى المضارب أباه من المال، فقيل لم يعتق عليه، في أصح الروايتين[١].

وفيه رواية أخرى: يعتق، وهذه الرواية مبنية على أنه إذا كان في (المال)[٢] ربح، هل يملك المضارب نصيبه قبل القسمة؟ على روايتين[٣]: إحداهما: لا يملك إلاَّ بالمفاصلة والقسمة، فلهذا لم يعتق.

والثانية: يملك، فلهذا أعتق نصيبه.

(قبول قول المضارب إذا دفع إلى رب المال شيئاً من المال وقال: هذا ربح، ثم قال بعد ذلك: بل كان من رأس المال، وإنما سهوت)

١٧/٢٥١ مسألة:

إذا دفع المضارب إلى المال شيئاً من المال، وقال له: هذا ربح مالك،

---

(١) انظر ذلك في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٧٥، المغني ٧/١٥٤، والإنصاف ٥/٤٣٥ ـ ٤٣٦، والمبدع ٥/٢٥.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٧٥، والمحرر ١/٣٥٢، والفروع ٤/٣٨٨، والإنصاف ٥/٤٤٥، والمبدع ٥/٣١.

ثم عاد بعد ذلك وقال: بل كان ذلك من رأس المال، وإنما سهوت، قُبل منه في إحدى الروايتين[1].

وفيه رواية ثانية: لا يقبل منه، وبها قال أبو حنيفة[2]، والشافعي[3].

ووجه الأوَّلة:

أنه لو قال: ربح المال، ثم رجع وقال: قد حصل في المال وضيعة قُبل منه، لأنه يحتمل ما قاله، كذلك ها هنا.

ووجه الثانية:

أنه بالقول الثاني رجع فيما أقرَّ به، فلا يقبل منه، كما لو أقر لرجل بمال، ثم عاد إليه وقال: سهوت في إقراري، فلم يقبل منه.

***

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٣٩٠، والمحرر ١/٣٥٢، والإنصاف ٥/٤٥٧، والمبدع ٥/٣٧.

(٢) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتب أصحابه.

(٣) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتبه وكتب أصحابه.

[١٨] بـاب الـمـأذون[١]

(ما يتعلق به ما يقترضه العبد المحجور عليه أو يشتريه في ذمته)

١٨/٢٥٢ مسألة:

العبد المحجور عليه إذا اقترض، أو ابتاع شيئاً في ذمته تعلق ذلك برقبته في أصح الروايتين[٢].

وفيه رواية ثانية: يتعلق بذمته، وبها قال أكثرهم.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها الخرقي[٣]، وأبو بكر، والوالد السعيد، أنه حق لزم العبد، فلم يتأخر الاستيفاء إلى حين الحرية، دليله: أرش الجناية.

ووجـه الثانيـة:

أن المقرض دخل على بصيره على حقه أن يتأخر، لأن العبد لا مال له، فلهذا لم يتعلق برقبته.

***

---

(١) المقصود به الصغير إذا أذن له وليه بالتصرف في المال ليختبره، ليتبين رشده، والعبد إذا أذن له سيده بالتصرف في المال.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٦٦، الفروع ٤/٣٢٧، والمحرر ١/٣٤٨، والإنصاف ٥/٣٤٥ ـ ٣٤٦، والمبدع ٤/٣٤٩ ـ ٣٥٠.

(٣) مختصر الخرقي ص ٥٦.

[١٩] بـاب الـوكـالـة[1]

(حكم التوكيل في استيفاء القصاص مع عدم حضور الموكل)

١٩/٢٥٣ مسألة:

اختلفت الرواية: هل يصح التوكيل في استيفاء القصاص والموكل غير حاضر؟ على روايتين[2]: أصحهما: الجواز. والثانية: المنع، اختارها ابن بطة.

وجه الأوَّلة:

اختارها أبو بكر، والوالد السعيد، أن كل حق جاز للوكيل استيفاؤه بحضرة الموكل جاز له استيفاؤه في غيبته، أصله: سائر الحقوق.

---

(١) الوَكالة بفتح الواو وكسرها، وهي في اللغة: التفويض، يقال: وكَّله، أي فوّض إليه، ووكلت أمري إلى فلان، أي فوّضت إليه، واكتفيت به، وتقع أيضاً على الحفظ.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٠٦، الدر النقي ٣/٥١٣).
وشرعاً: استنابة جائز التصرف مثله، فيما تدخله النيابة.
(الإقناع للحجاوي ٢/٢٣٢، ومنتهى الإرادات لابن النّجّار ١/٤٤٣).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٦٧، والمغني ٧/٢٠٣، والإنصاف ٥/٣٦١، والمبدع ٤/٣٥٩.

ووجه الثانية:

قوله ـ عليه السلام ـ: «ادرؤوا الحدود بالشبهات»[1] وفي هذا الموضع شبهة، لأن الموكل إذا غاب يجوز أن يكون قد عفا عن القصاص.



(١) أخرجه من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ الترمذي في أبواب الحدود ـ باب ما جاء في درء الحدود ٢/٤٣٨ ـ ٤٣٩ بلفظ: «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم...».

والحاكم في كتاب الحدود ـ باب إن وجدتم لمسلم مخرجاً فخلوا سبيله ٤/٣٨٤، وقال: «هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه»، وردّ ذلك الذهبي بقوله: «قلت: قال النسائي: يزيد بن زياد شامي متروك».

والدارقطني في أوائل كتاب الحدود ٣/٨٤.

والبيهقي في كتاب الحدود ـ باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات ٨/٢٣٨.

ومداره على «يزيد بن زياد الدمشقي» أحد رواته، وقد قال البخاري فيه: «منكر الحديث».

وقال النسائي: «متروك الحديث»، وكذا قال ابن حجر.

(ميزان الاعتدال ٤/٤٢٥، تقريب التهذيب ٢/٣٦٤).

وقال الألباني في إرواء الغليل ٨/٢٥: «ضعيف».

[٢٠] كتاب الإقرار(١)

(ما يلزم المقر إذا قال في إقراره: له عليَّ ألف درهم ودينار)

٢٥٤ / ٢٠ مسألة:

اختلف أصحابنا(٢) إذا قال: له عليَّ ألفُ درهم ودينار، فقال ابن حامد: فالجميع دراهم أو دنانير.

قال الوالد السعيد: ولم أحفظ عنه فرقاً بين أن يعطف عليه بمكيال أو موزون، أو معدود، أو مزروع، وهو قياس المذهب، وبينه.

وقال أبو الحسن التميمي(٣): يكون إقراراً بالدراهم والدنانير، ويرجع

---

(١) الإقرار في اللغة: الاعتراف، يقال: أقرّ بالشيء يقر إقراراً، إذا اعترف به، فهو مقر.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٤٢، المطلع ص ٤١٤).
شرعاً: قال ابن النّجّار: إظهار مكلف مختار ما عليه بلفظ، أو كتابة، أو إشارة من أخرس، أو على موكِّله أو موليِّه أو مورِّثه بما يمكن صدقه وليس بإنشاء.
(منتهى الأرادات ٢/٦٨٤).

(٢) انظر هذا الخلاف في: الفروع ٦/٦٣٨، والإنصاف ١٢/٢١٦، والمبدع ١٠/٣٦١ـ ٣٦٢.

(٣) هو عبد العزيز بن الحارث بن أسد التميمي، يكنى بأبي الحسن، حدَّث عن أبي بكر النيسابوري، ونفطويه، وغيرهما، وصحب أبا القاسم الخرقي، وأبا بكر عبد العزيز، وصنّف في الأصول والفروع والفرائض، وصحبه القاضيان ابن أبي موسى، وابن هرمز، وتوفي سنة ٣٧١هـ. =

في تفسير المعطوف عليه إلى قوله.

وجه الأول:

أنه قد يقدر من جنس هو مال عطفاً على عدد مبهم، فكان الجميع من جنسه، أصله: إذا قال: عليَّ مائة وخمسون درهماً.

ووجه الثاني:

أنه عطف الدراهم على الألف، ولا يجوز أن يعطف التفسير على المفسر، والنعت على المنعوت، ألا ترى أنه لا يجوز أن يقال: زيد (و)[1] عالم، ويراد به وصفه بالعلم، بل يقال: زيد عالم.

(الإقرار للوارث في مرض الموت)

٢٥٥ / ٢٠ مسألة:

لا تختلف الرواية أن إقرار المريض لوارثه في مرض موته باطل. واختلفت الرواية إذا أقر بالنسب وله وارث غيره على روايتين[2]:

إحداهما: لا يقبل إقراره.

والثانية: يقبل.

وجه الأوَّلة:

أن السبايا لو أقر بعضهم بنسب بعض لم يقبل، لما فيه من إسقاط حق المولى من الولاء، كذلك هاهنا.

= (طبقات الحنابلة ٢ / ١٣٩، والمقصد الأرشد ٢ / ١٢٧، والمنهج الأحمد ٢ / ٧٩).

(١) ما بين القوسين وهو الواو إضافة لا بد منها، لأنه لا يستقيم الدليل إلَّا بذلك.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٧/٣٣٥، والإنصاف ١٢/١٣٩ ـ ١٤٠.

ووجه الثانية:
أن المحجور عليه يصح إقراره بالوارث ولا يصح للوارث.

(بطلان إقرار المريض للأجنبية إذا تزوجها بعده ـ أي الإقرار ـ، ثم مات)

٢٠/٢٥٦ مسألة:

إذا أقر لأجنبية وهو مريض، ثم تزوجها ومات، هل يبطل إقراره؟ على روايتين[١]:

إحداهما: لا يبطل.

والثانية: يبطل.

وجه الأوَّلة:
أن إقراره وجد في حالة هي أجنبية، فحكم بصحته، أصله: إذا لم يتزوجها.

ووجه الثانية:
أنا بيّنا أن الإقرار حصل لوارث أشبه ما لو كان الإقرار وهو وارث.

(حكم الإقرار للحمل بالمال مع عدم بيان الجهة)

٢٠/٢٥٧ مسألة:

اختلف أصحابنا إذا أقرَّ بقدر من المال لمن في بطن الجارية، ولم يبين الجهة، هل يصح الإقرار؟ على وجهين[٢]:

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٧/٣٣٤، والإنصاف ١٢/١٣٨.
(٢) انظر هذين الوجهين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١٥٦، والفروع ٦/٦١٤، والإنصاف ١٢/١٥٦، والمبدع ١٠/٣١٦ ـ ٣١٧.

أصحهما: يصح، اختاره الوالد، وشيخه[1].

والثاني: لا يصح، اختاره أبو الحسن التميمي.

وجه الأول:

أن من صح الإقرار له بالوصية والميراث صح الإقرار المطلق، أصله: الطفل.

ووجه الثاني:

أن الحمل لا يثبت له حق ولا عليه من جهة التصرف، أشبه البهيمة.

(اعتبار لفظ الشهادة في ثبوت إقرار بعض الأبناء على أبيهم بدين أو نسب في حق بقية الورثة)

٢٥٨ / ٢٠ مسألة:

اختلفت الرواية إذا أقر اثنان من الورثة على أبيهم بدين، أو نسب، فهل يثبت ذلك في حق الباقين بغير لفظ الشهادة؟ على روايتين[2]:

إحداهما: يعتبر لفظ الشهادة.

والثانية: لا يعتبر.

وجه الأوَّلة:

أنه إثبات حق على الغير، أشبه إذا شهد على إثبات نسب الغير، أو بدين على الغير.

ووجه الثانية:

أنه يشبه الشهادة، لأنه إثبات حق على الغير، إما إثبات نسب على

(١) يعني ابن حامد كما هي عادته.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ١٢/١٥٥.

الأب، أو إثبات دين في حقوق بقية الورثة، ويشبه الإقرار من حيث ثبتت المشاركة فيما في يده من المال المقصود، فاعطيناه حكم الأصلين، فاشترطنا العدد اعتباراً بالشهادة، ولكم نشترط لفظ الشهادة اعتباراً بالإقرار.

قال الوالد السعيد في كتاب الخلاف: ويخرج على هذا الاختلاف هل تشترط العدالة (فيها)[1]؟ على روايتين.

(استحلاف المشتري إذا أقرّ البائع في الكتاب أنه قبض الثمن وأشهد على نفسه، ثم قال: لم أقبض، وسأل يمين المشتري، أو أقرّ وأشهد أنه وهب له وقبضه، ثم قال: قبضها بغير اختياري، فجحد الموهوب له، فسأل الواهب إحلافه أنني قبضته. . .)

٢٥٩ / ٢٠ مسألة:

اختلفت الرواية إذا أقر البائع في الكتاب أنه قبض الثمن وأشهد على نفسه، ثم قال: لم أقبض، وسأل يمين المشتري على روايتين[2]: أصحهما: لا يستحلف.

وكذلك إذا أقرَّ وأشهد أنه وهب له وقبضه، ثم قال: قبضها بغير اختياري، فجحد الموهوب له، فسأل الواهب إحلافه أنني قبضته.

وكذلك إذا أقر وأشهد الراهن على نفسه بالرهن والقبض، ثم قال: قبض الرهن بغير اختياري، حلف أنني قبضته.

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ١٢/ ١٩٥.

وبه قال أبو حنيفة، ومحمد[1] بن الحسن[2].

وفيه رواية ثانية: يستحلف، وبها قال أبو يوسف[3]، وأكثر الشافعية[4].

وجه الأوَّلة:

أن الحاكم لو حكم بشيء فلما انتهى حكمه قال المحكوم عليه: أَحْلِفْ لي المحكوم له أنه لم يأخذه بحق، لم يستحلفه.

ووجه الثانية:

أن العادة قد جرت أن البائع يقر بقبض الثمن، والمشتري يقر بقبض المبيع، ويشهدان على (ذلك)[5] ثم يتقابضان.

وكذلك الهبة والرهن فيجوز أن يكون المقر له تواطئاً على ذلك، فإذا ادعى أنه لم يقبضها لم يكن فيه تكذيب نفسه، فيجب أن يستحلف.

(مقدار ما يلزم المقر إذا قال: له عليَّ ما بين درهم إلى عشرة)

٢٦٠ / ٢٠ مسألة:

وإن قال: له عليَّ ما بين درهم إلى عشرة، لزمه تسعة في إحدى

---

(١) هو محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني بالولاء، ولد سنة ١٣١هـ، ونشأ بالكوفة، صحب أبا حنيفة وأخذ عنه، كما أخذ عن أبي يوسف، وقام بنشر المذهب الحنفي، عرف بسعة علمه، وفصاحته، ولّاه الرشيد قضاء بغداد بعد أبي يوسف، له مصنفات منها: الجامع الكبير، والصغير، والسير الكبير، والصغير، توفي بالري سنة ١٨٩هـ.
(الجواهر المضية ٣/١٢٢ ـ ١٢٧، الفوائد البهية ص ١٦٣، وطبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٣٥ ـ ١٣٦).

(٢) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتبه وكتب أصحابه.

(٣) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتبه وكتب أصحابه.

(٤) لم نعثر على قولهم هذا فيما بين أيدينا من كتبهم.

(٥) ما بين القوسين من الهامش.

الروايتين[1]، وبها قال أبو حنيفة[2].

والثانية: عشرة، وبها قال محمد بن الحسن[3].

وجه الأوّلة:

أن الغاية تدخل في الجملة، تارة لقوله تعالى: ﴿وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾[4]، ولا تدخل لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾[5]، فيصير مشكوكاً فيه، فلم يلزمه العاشر بالشك.

وأما الابتداء، فإنما أثبتناه، لأنه عدد، والعدد لا بدَّ له من ابتداء ينبني عليه، فلو لم يثبت الابتداء لم يصح إلينا، ولم يلزمه شيء، فلهذا أثبتناه.

(ووجه الثانية)[6]:

أن الغاية مذكورة في لفظ الإقرار، فوجب أن يثبت بالابتداء.

(ما يلزم المقر إذا كان إقراره بلفظ: له عليَّ ما بين كر شعير إلى كر حنطة)

٢٦١ / ٢٠ مسألة:

وإن قال: له عليَّ ما بين كر[7] شعير إلى كر حنطة فهو مبني على

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/٦٤٠، والإنصاف ١٢/٢٢٣، والمبدع ١٠/٣٦٧.

(٢) الفتاوى الهندية ٤/١٧٥.

(٣) المرجع السابق.

(٤) سورة المائدة، جزء من الآية (٦).

(٥) سورة البقرة، جزء من الآية (١٨٧).

(٦) في الأصل «ووجهه» والصواب ما أثبتناه.

(٧) قال الفيومي: الكُرُّ كيل معروف، والجمع أكرار، مثل قُفل وأقفال، وهو ستون قفيزاً، والقفيز ثمانية مكاكيك، والمكوك صاع ونصف، قال الأزهري: فالكر على هذا الحساب اثنا عشر وسقاً. (المصباح المنير ٢/٥٣٠).

ما تقدم، إن قلنا: يلزمه في التي قبلها تسعة، لزمه كر شعير وكر حنطة إلَّا قفيز شعير، وبها قال أبو حنيفة[1].

وإن قلنا: يلزمه عشرة، لزمه كرَّان، وبها قال أبو يوسف، ومحمد[2].

وتوجيه الروايتين قد تقدم.

(استحقاق المشتري للرجوع بالدرك إذا أقرَّ بأن البيع صحيح، ثم بان أنه مستحق)

٢٦٢ / ٢٠ مسألة:

ذكر الوالد السعيد في أثناء تعاليقه على ظهر الخلاف، فقال: إذا أقر المشتري في كتاب الابتياع أن هذا بيع صحيح ثم بان أنه مستحق، فهل يرجع بالدرك أم لا؟ يحتمل وجهين:

أحدهما: أنه يرجع، وبه قال أبو حنيفة[3].

والثاني: لا يرجع، وهو قول أصحاب الشافعي[4].

وجه الأول:

أن المدعي للغصب إذا أقام البينة بذلك، وسمعها الحاكم، فقد حكم ببطلان إقرار المشتري، وإذا بطل حصل، فكأنه لم يقرَّ به، فكان له الرجوع بالضمان.

ووجه الثاني:

أنه لما اعترف المشتري بصحة الابتياع فقد أقر البائع بالملك، وبقول:

---

(١) فتاوى قاضيخان ٣/١٣٧، والفتاوى الهندية ٤/١٧٥.
(٢) المرجعان السابقان.
(٣) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتب أصحابه.
(٤) لم نعثر على قولهم هذا فيما بين أيدينا من كتبهم.

قد غصبت، فلهذا لم يرجع بالدَّرك

(قبول رجوع المقر عن إقراره)

٢٦٣ / ٢٠ مسألـة:

ذكر أبو بكر في التنبيه، فقال: ومن أقر بما لم يلزمه حكمه فرجع عن إقراره بمالٍ أو حدٍ قُبِلَ رجوعه.

وقد قيل عنه(١): لا يقبل إلَّا في الأموال، ويقبل الرجوع في الحدود، لقول النبي ﷺ: «فهلَّا تركتموه»(٢).

---

(١) يعني الإمام أحمد.

(٢) هذا جزء من حديث رجم ماعز المشهور، وقد رواه جمع من الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ منهم أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ، وقد أخرجه مع هذا الجزء الذي ذكره المؤلف الترمذي في أبواب الحدود ـ باب ما جاء في درء الحد عن المعترف إذا رجع ٢/ ٤٤٠ ـ ٤٤١، وقال: «هذا حديث حسن».

وابن ماجه في كتاب الحدود ـ باب الرجم ٢/ ٨٥٤، حديث رقم ٢٥٥٤.

وأحمد ٢/ ٤٥٠.

وأخرجه بدون الجزء الذي ذكره المؤلف البخاري في كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة ـ باب لا يرجم المجنون والمجنونة ٨/ ٢١ ـ ٢٢، وباب هل يقول الإمام للمقر لعلك لمست أو غمزت ٨/ ٢٤، وباب سؤال الإمام المقر هل أحصنت ٨/ ٢٤، وباب الاعتراف بالزنا ٨/ ٢٤.

ومسلم في كتاب الحدود ـ باب من اعترف على نفسه بالزنى ٣/ ١٣١٨.

والبيهقي في كتاب الحدود ـ باب من أجاز أن لا يحضر الإمام المرجومين ولا الشهود ٨/ ٢١٩. وأحمد ٢/ ٤٥٣.

ومنها جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنه ـ أخرجه البخاري، ومسلم، وأبو داود، الترمذي، والدارمي، وأحمد.

ومنهم جابر بن سمُرة ـ رضي الله عنه ـ أخرجه مسلم، وأبو داود، والدارمي، وأحمد.

ومنهم عبد الله بن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أخرجه مسلم، وأبو داود، وأحمد وغيرهم.

[٢١] بـاب العـاريّـة[١]

(حكم رجوع المعير قبل الانتفاع
إذا أعار بقعة للبناء فيها أو الغرس)

٢٦٤ / ٢١ مسألـة:

إذا أعـاره بقعة ليبني فيهـا ويغرس فله الـرجوع قبـل الانتفاع في أصـح الروايتين[٢]، وهو قول أبـي حنيفة[٣]، والشافعي[٤].

وفيه رواية أخـرى: لا يجوز لـه الرجـوع قبل انقضـاء المدة، وبهـا قال مالك[٥].

---

(١) العـاريّة مشـدّدة على المشهور، وحكي تخفيفهـا، وقيل: مشتقـة من عـار الـرجـل إذا جـاء وذهب، وقيل: مشتقة من التعاور، من قول العرب: اعتوروا الشيء وتعـاوروه وتعوّروه: أي تداولوه.

(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٠٨ ـ ٢٠٩، المطلع ص ٢٧٢).

وشرعاً: قال ابن قدامة: إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال.

وقال ابن النجار: العارية: العين المأخوذة للانتفاع بهـا بلا عـوض، والإعارة: إبـاحة نفعها بلا عوض.

(المغني ٧/٣٤٠، ومنتهى الإرادات ١/٥٠٣).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ٦/١٠٤.

(٣) الهداية للمرغيناني ٣/٢٢٢، الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٢/٢٠٣.

(٤) روضة الطالبين ٤/٤٣٩.

(٥) الكافي لابن عبد البر ٢/٨١١، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٣٩.

قال الوالد السعيد: ويمكن أن تحمل الرواية الثانية على أنه ليس له ذلك بغير ضمان، بل له ذلك مع التزام النقص.

وجه الأوَّلة:

أنه نوع تبرع لم يحصل به القبض، فلم يحصل به الملك، كهبة الأعيان، إذا مات الواهب قبل القبض لا يملك الهبة عند مالكٍ.

ووجه الثانية:

قوله تعالى: ﴿ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾[1] وقوله ــ عليه السلام ــ: «كل معروف صدقة»[2]، ولأن المعير قد ملكَّه الانتفاع مدة معلومة، فملكها، كما أوصى له.

ويجاب عنه: بأن العارية إباحة المنافع، وليست تمليكاً، ولهذا لا يملك إجارتها، وإذا كانت إباحة ملك الرجوع، كما لو أباحه أكل طعامه له الرجوع قبل الأكل.

قال الوالد: ورأيت بعضهم يمنع هذا، ويقول: يملك إجارتها

---

(١) سورة المائدة، جزء من الآية (١).

(٢) أخرجه من حديث جابر بن عبد الله ــ رضي الله عنهما ــ البخاري في كتاب الأدب ــ باب كل معروف صدقة ٧/٧٩.

والترمذي في أبواب البر والصلة ــ باب ما جاء في طلاقة الوجه وحُسن البِشْر ٣/٢٣٤.

وأحمد ٣/٣٤٤، ٣٦٠.

ومن حديث حذيفة ــ رضي الله عنه ــ مسلم في كتاب الزكاة ــ باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف ٢/٦٩٧.

وأبو داود في كتاب الأدب ــ باب في المعونة للمسلم ٤/٢٨٧، حديث رقم ٤٩٤٧.

وأحمد ٥/٣٨٣، ٣٩٧، ٣٩٨، ٤٠٥.

ومن حديث عبد الله بن يزيد الخطمي أحمد ٤/٣٠٧.

(٣) في الأصل «تمليك» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه من النصب، لأنه خبر «ليس».

(ضمان العارية)

٢٦٥ / ٢١ مسألـة:

العـاريـة مضمـونـة بـالقبـض وإن شـرط نفي الضمـان في أصـح الروايتين[١]، وبها قال الشافعي[٢].

وفيـه رواية ثـانية: إن شـرط المستعير نفي الضمـان لم يضمن اختارهـا أبو حفص العكبري.

وجـه الأوَّلـة:

أن الغاصب إذا أعار المغصـوب منه المستعيـر فإن لا يـرجع بمـا ضمنه على الغاصب، فلولا أن العارية تقتضي الضمان لمـا سقط حقه من الـرجوع، ألا ترى أن الوديعة لما لم يقتض الضمان، فلو أودع الغاصب الشيء، ثم تلف وضمن المودع رجع على الغاصب بما ضمنه.

ووجـه الثانيـة:

أنه إذا شرط إسقاط الضمان في العـارية فقـد تضمَّن الشرط الإبـراء من الضمـان، والإبراء إذا وجـد مع سبب الضمـان فيما لا يقصـد به المعـاوضات سقط، كما لو أبراه بعد الجراحة، وقبل الموت بريء.

---

(١) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ١/١٩٠، والمحـرر ١/٣٦٠، والفروع ٤/٤٧٤، والإنصاف ٦/١١٢ ـ ١١٣.

(٢) الأم ٣/٢٥٠، ومختصـر المـزني مـع الأم ٨/٢١٥، حليـة العلمـاء ٥/١٨٩، المهـذب ١/٣٧٠.

(إعارة المستعير للعارية)

٢٦٦ / ٢١ مسألـة :

ذكر الوالد السعيد: هل يجوز للمستعير أن يعير؟ فيه احتمالين[١]:

أحدهما: لا يجوز ذلك إلّا بإذن المعير.

والثاني: لا يحتاج إلى إذنه، وبه قال أبو حنيفة[٢].

وجـه الأول:

أن العارية إباحة، وليست تمليك، لأنه نوع تبرع لـم يتصـل به القبض، فلم يحصل به الملك، كهبة الأعيان، ولا يلزم هبة المعينة.

ووجـه الثانـي:

أن التبرع بالمنفعة تارة يكون في حال الحيـاة، وتارة يكـون بعد المـوت بالوصية، ثم جاز للموصى له بالمنفعة أن يعير، كذلك المستعير.

***

(١) انظر ذلك في: الفروع ٤/٤٧٤، والإنصاف ٦/١١٤، والمبدع ٥/١٦٤.

(٢) تحفـة الفقهـاء ٣/١٧٧، مختصـر الـطحـاوي ص ١١٦، المبسـوط ١١/١٤٠، النتف في الفتاوى ٢/٥٨٢.

[٢٢] بـاب الـوديـعـة[١]

(ضمان المودَع إذا أُودِعَ كيساً مشدوداً، أو صندوقاً مقفلاً، فحلَّ الشد وكسر القفل)

٢٦٧/ ٢٢ مسألة:

إذا أودعه كيساً مشدوداً، أو صندوقاً مقفلاً، فحلّ الشد أو كسر القفل، ضمن ما في الكيس أو ما في الصندوق في إحدى الروايتين[٢]، وبها قال الشافعي[٣].

والثانية: لا يضمن، وبها قال أبو حنيفة[٤].

---

(١) الوديعة فعيلة بمعنى مفعولة، مأخوذة من الودع وهو الترك، يقال: ودعت الشيء ودعاً: تركته، وأودعتك الشيء: جعلته عندك وديعة، وقبلته منك وديعة، فهو من الأضداد.
(حلية الفقهاء ص ١٥٩ المطلع ص ٢٧٩، الدر النقيّ ٣/٥٩٨ ـ ٥٩٩).
وفي الشرع: المال المدفوع إلى من يحفظه بلا عوض.
والإيداع: توكيلٌ في حفظه تبرعاً.
والاستيداع: توكلٌ في حفظه كذلك، بغير تصرف.
(منتهى الإرادات ١/٥٣٦، والإقناع للحجاوي ٢/٣٧٧).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٤٧٩، والإنصاف ٦/٣١٨، والمبدع ٥/٢٣٥.

(٣) الوجيز ١/٢٨٦، والمهذب ١/٣٦٦ ـ ٣٦٧، مغني المحتاج ٣/٨٤.

(٤) بدائع الصنائع ٦/٢١٠، مجمع الضمانات ص ٦٩.

وجـه الأوَّلـة:

أنه هتك حرز[1] الوديعة، فوجب أن يضمنها، أصله: إذا تركها في بيت داره، وثقب الحائط على الطريق، أو تـرك باب داره مفتـوحاً وخـرج، فدخـل سارق فسرقها.

وجـه الثانيـة:

أن من ملك حفظ الأمـانـة مشـدودة، ملك حفـظهـا ظـاهـرة، كـالأب، والوصي.

(قبول دعوى المودَع رد الوديعة إذا قبضها ببينة)

٢٢/٢٦٨ مسألة:

إذا قبض الوديعة ببينة، ثم ادَّعى ردَّها قُبِلَ منه في إحـدى الروايتين[2]، وبها قال أكثرهم[3].

وفيه رواية ثانية: لا تقبل منه إلَّا ببينة، وبها قال مالك[4].

وجـه الأوَّلـة:

أنها أمانـة مجردة، فكـان القول قـوله في ردّهـا، دليله: إذا قبضها بغيـر بينة.

---

(١) الحِرز ـ بكسر الحاء ـ هو: المكان الحصين.
(المطلع ص ٢٧٩، الدر النقي ٣/٥٣٩).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ٦/٣٣٨، والمبدع ٥/٢٤٢ ـ ٢٤٣.

(٣) ومنهم: الحنفية، والشافعية.
(بدائع الصنائع ٦/٢١١، والمهذب ١/٣٦٩، ومغني المحتاج ٣/٩١).

(٤) التفريع ٢/٢٧٠، والكافي لابن عبد البر ٢/٨٠١.

ووجـه الثانيـة:

أن فـائدة الشهـادة عليه لا تقبـل قولـه في الرد، فـإذا أزلنـاه لم يكن لـه فائدة.

(قبول قول المودَع إذا أمره صاحب الوديعة بدفعها إلى رجل، فدفعها بغير بينة)

٢٦٩/ ٢٢ مسألة:

فـإن أمره صـاحب الوديعـة بدفعهـا إلى رجل، فـدفعها إليـه بغير بينـة، فالقول: قول المدعي في المنصوص من الروايتين(١).

والثانية: لا يقبل قوله في الدفع، نقلها الخرقي في الوكالة(٢)، وبها قال مالك(٣)، والشافعي(٤).

وهذا الخلاف في الـوصي إذا ادَّعى دفع المـال إلى اليتيم بعد بلوغـه، ولا بينة، وأنكر الصبـي.

وجـه الأوَّلـة:

أنه إذا ادَّعى تسليم الوديعة إلى من يجوز الدفع إليه، فكان القول قوله، دليله: إذا ادَّعى تسليمها إلى مالكها.

ووجـه الثانيـة:

أن المالك لم يأمره بإتلافهـا عليه، وفي دفعهـا إلى من أمر بـدفعها إليـه

---

(١) انظر ذلك في: الإنصاف ٦/٣٣٩، والمبدع ٥/٢٤٣.

(٢) مختصر الخرقي ص ٦١.

(٣) مواهب الجليل ٥/٢٦٠.

(٤) روضة الطالبين ٦/٣٤٦.

بغير بينة إتلافها على المالك، لأنه قد يجحد فلا يمكن المالك أن يقيم البينة عليه، ولا يقبل قول الدافع، لأنه ليس بأمين في حقه، فكان مفرّطاً في ذلك، فلزمه الضمان بتعديه.

⁂

[٢٣] كتـاب الغـصـب(١)

(القيمة الواجبة على الغاصب
إذا غصب مَالَهُ مِثل، فتلف، وتعذَّر المثل)

٢٧٠ / ٢٣ مسألة:

إذا غصب مَالَهُ مِثـل، كالمكيـل، والموزون، فتعـذر المثل وجب قيمـة المثل يوم انقطاع المثل من أيدي الناس في إحدى الروايات (٢)(٣)، وبها قـال محمد، وزفر(٤)(٥).

---

(١) الغصب مصدر غصبه يغصبه بكسر الصاد، اغتصبه أيضاً، وغصبته منه، وغصبته عليه، وهو في اللغة: أخذ الشيء ظلماً.

(الصحاح، مادة «غصب»، أنيس الفقهاء ص ٢٦٩، الدر النقي ٣/٥٢٣).

وشرعاً: قال ابن قدامة: هو الاستيلاء على مال غيره بغير حق.

وعرّفه الحجاوي بما هو أوضح من ذلك، فقال: وهو استيلاء غيـر حربـي عـرفاً على حق غيره قهراً بغير حق.

(المغني ٧/٣٦٠، والإقناع ٢/٣٣٨).

(٢) في الأصل «الروايتين» والصواب ما أثبتناه، لأنه ذكر ثلاث روايات.

(٣) انظر هذه الروايات في: الفروع ٤/٥٠٧، والإنصاف ٦/١٩١ ـ ١٩٢، والمبدع ٥/١٨١.

(٤) هو زفر بن الهـذيل بن قيس العنبـري، البصري، من كبـار أصحاب أبـي حنيفـة، ولد سنـة ١١٠هـ، قـال فيه الإمـام أبو حنيفـة: هو أقيس أصحابـي، وقال فيـه أيضاً: إمـام من أئمـة المسلمين، وعلم من أعلامهم في شرفـه وحسبه وعلمـه، تولى قضـاء البصرة، وتـوفي سنة ١٥٨هـ.

(طبقـات ابن سعد ٦/٣٨٧ ـ ٣٨٨، الجـواهر المضيـة ٢/٢٠٧ ـ ٢٠٩، الطبقـات السنية ٣/٢٥٤ ـ ٢٥٨).

(٥) بـدائـع الصنـائـع ٧/١٥١، اللبـاب في شـرح الكتـاب للغنيمي ٢/١٨٨، تبيين الحقـائق ٥/٢٢٣.

والثانية: يوم الغصب، وبها قال أبو يوسف[1].

والثالثة: يوم الخصومة، وبها قال أبو حنيفة[2].

وجه الأوَّلة:

أن انقطاعه يوجب تعذر تسليم المثل، ويوجب ضمان القيمة، فكان الاعتبار به، كما لو استهلكه في الوقت.

ووجه الثانية:

(أنه لما تعذَّر المثل وجبت القيمة، فكان الاعتبار بحالة الغصب، لأنه هو سبب الضمان، وجرى مجرى ما لا مثل له)[3].

(ووجه الثالثة)[4]:

أن المثل ثابت في ذمته إلى يوم الخصومة، بدليل أنه لو وجد المثل بعد عدمه وجب إخراجه، وإذا كان ثابتاً في الذمة إلى يوم الخصومة وجب اعتبار القيمة في تلك الحال.

(ما يضمن به الغاصب المغصوب إذا كان مثلياً، فأتلفه، ولم يتعذر)

١٧١ / ٢٣ مسألة:

فإن غصب ما له مثل، فأتلفه، وكان المثل موجوداً ضمنه بالمثل في

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) ما بين القوسين من الهامش.

إحدى الروايتين[1]، وبه قال أكثرهم[2].

وفيه رواية ثانية: عليه القيمة[3] يوم استهلك.

وجـه الأوَّلـة:

أن المثل من طريق الصورة أقرب إليه من القيمة، فكان الاعتبار به.

ووجـه الثانيـة:

أنه مغصوب، تلف تحت يد الغاصب، فضمن قيمته، دليله: ما لا مثل له.

(ما يضمن به المغرور الأولاد)[4]

٢٧٢/٢٣ مسألة:

يضمن المغرور قيمة الأولاد بمثلهم من العبيد في أصح الروايات[5].

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٥٠٧، والإنصاف ٦/١٩٠ ـ ١٩١، والمبدع ٥/١٨٠ ـ ١٨١.

(٢) ومنهم: الحنفية، والمالكية، والشافعية.
(تبيين الحقائق ٥/٢٢٣، واللباب في شرح الكتاب للغنيمي ٢/١٨٨، وبداية المجتهد ٢/٣١٧، والقوانين الفقهية ص ٣٣٥، ومغني المحتاج ٢/٢٨٢).

(٣) في الأصل «المثل» والصواب ما أثبتناه، بدليل وجه هذه الرواية، ولأنه هو المثبت في كتب المذهب المتقدمة.

(٤) يقصد المؤلف ــ رحمه الله ــ بهذه المسألة ما إذا كان المغصوب أمة، فباعها الغاصب إلى من لم يعلم بغصبها، فوطئها المشتري، فولدت، ثم ردّت إلى سيدها، فأولادها أحرار يجب على المشتري فداؤهم، ويرجع على الغاصب ـ الذي هو الغارّ ـ ، ولكن بماذا يفديهم؟
فالمقصود بالمغرور هو المشتري الذي لم يعلم بالغصب.

(٥) انظر هذه الروايات في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٩٤ وذكر روايتين فقط، الأولى والثالثة، والمغني ٧/٣٩٤، والفروع ٤/٥١١، والإنصاف ٦/١٧٢، والمبدع ٥/١٧٥.

والثانية: المغرور بالخيار بين المثل والقيمة، اختارها أبو بكر في المقنع.

والثالثة: يفديهم بالقيمة، وبها قال أكثرهم[1].

وجه الأوَّلة:

اختارها الخرقي[2]، والوالد، ما روى أبو حفص بإسناده عن عمر ــ رضي الله عنه ــ فكان كل غلام بغلام، وكل جارية بجارية[3].

ووجه الثانية:

أنه بدل حر، فدخله التخيير بين الأثمان والحيوان، دليله: غيره.

ووجه الثالثة:

أنه لا يمكن الرجوع إلى المثل، لأنه إن ساواه في القدر خالفه في الصفة واللون.

(ملكية صاحب الأرض للزرع القائم في أرضه المغصوبة إذا أدركها وهو فيها، وما يلزمه مقابل ذلك)

٢٧٣ / ٢٣ مسألة:

لا تختلف الرواية أنه إذا غصب أرضاً وزرعها، وأدركها ربها والزرع

---

(١) ومنهم: الشافعية.
(روضة الطالبين ٥/ ٦١).

(٢) مختصر الخرقي ص ٦٢ ــ ٦٣.

(٣) لم نعثر هذا الأثر بهذا اللفظ، وقد أخرج البيهقي في كتاب الغصب ــ باب من غصب جارية فباعها ثم جاء رب الجارية ٦/ ١٠١، عن الحسن أن رجلاً باع جارية لأبيه، وأبوه غائب، فلما قدم أبى أبوه أن يجيز بيعه، وقد ولدت من المشتري، فاختصموا إلى عمر بن الخطاب، فقضى للرجل بجاريته، وأمر المشتري أن يأخذ بيعه بالخلاص، فلزمه، فقال أبو البائع: مره فليخل عن ابني، فقال له عمر ــ رضي الله عنه ــ: وأنت فخل عن ابنه.

قائم، أن الزرع لصاحب الأرض، وهل يدفع إلى الغاصب نفقته أو قيمة الزرع؟ على روايتين[1]:

إحداهما: اختارها الخرقي[2]، أنه يدفع إليه النفقة.

وفيه رواية ثانية: للغاصب قيمة الزرع.

وفيه رواية ثالثة[3]: خرَّجها أخي أبو القاسم[4] ـ رحمه الله ـ أن صاحب الأرض مخير إن شاء (دفع)[5] القيمة، وإن شاء النفقة، نقل ذلك مهنا.

وجه الأوَّلة:

ما روى أبو داود بإسناده عن رافع[6] بن خديج، قال: قال

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٩٥، والمغني ٧/٣٧٨، والمحرر ١/٣٦١، والفروع ٤/٥٠٠، والإنصاف ٦/١٣٢ ـ ١٣٣، والمبدع ٥/١٥٦ ـ ١٥٧.

(٢) مختصر الخرقي ص ٦٢.

(٣) هذه الرواية ذكرها ابن مفلح في الفروع ٤/٥٠٠، والمرداوي في الإنصاف ٦/١٣٣، وقد ذكر المؤلف عنواناً لوجه هذه الرواية، ولم يذكره، ولم نعثر على وجه لها، فحذفناه لعدم الحاجة.

(٤) هو عبيد الله بن محمد بن الحسين الفراء، فهو ابن القاضي أبي يعلى، أخو المؤلف القاضي أبي الحسين، يكنى بأبي القاسم، قرأ على أبي بكر الخياط، وابن البناء، وغيرهما، وسمع الحديث من والده، وجده لأمه جابر بن ياسين، وغيرهما، ورحل في طلب العلم إلى بلاد كثيرة، وكان ذا عفة، وديانة، وصيانة، توفي سنة ٤٦٩هـ.

(طبقات الحنابلة ٢/٢٣٥، وذيلها لابن رجب ١/١٢، والمقصد الأرشد ٢/٥٣ ـ ٥٤، والمنهج الأحمد ٢/١٤٩) وسماه صاحب المقصد، وصاحب المنهج «عبد الله».

(٥) ما بين القوسين من الهامش.

(٦) هو رافع بن خديج بن رافع بن عدي بن زيد الأوسي، الحارثي، الأنصاري، يكنى بأبي عبد الله، وقيل: بأبي خديج، استصغره ﷺ يوم بدر، وأجازه يوم أحد فشهدها، وشهد الخندق وأكثر المشاهد بعدها، وكان عريف قومه، وشهد صفين مع علي، وتوفي سنة ٧٤هـ.

(الإصابة ٢/١٨٦ ـ ١٨٧، أسد الغابة ٢/١٥١).

رسول الله ﷺ: «من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته»[1].

ووجه الثانية:

اختارها الوالد السعيد، أن الزرع على ملك الغاصب، فوجب كما ذكرنا في المستعير والشفيع، أنه يغرم فيه الزرع والغراس كذلك.

(من تكون له الزيادة إذا اشترى إنسان نخلاً ليقطعه، فتركه حتى زاد؟)

٢٧٤/٢٣ مسألة:

إذا اشترى نخلاً ليقطعه، فتركه حتى غلظ وزاد، لمن تكون الزيادة؟

قال أحمد في رواية ابن منصور[3]: فيمن اشترى قصيلاً[4]، فتركه حتى

---

(١) سنن أبي داود ــ كتاب البيوع ــ باب في زرع الأرض بغير إذن صاحبها ٣/٢٦١ ــ ٢٦٢، حديث رقم ٣٤٠٣، وسكت عنه.
كما أخرجه الترمذي في أبواب الأحكام ــ باب ما جاء في من زرع في أرض قوم بغير إذنهم ٢/٤١٠، وقال: «هذا حديث حسن غريب لا نعرفه من حديث أبي إسحاق إلاّ من هذا الوجه من حديث شريك بن عبد الله... وسألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث فقال: هو حديث حسن...».
وابن ماجه في كتاب الرهون ــ باب من زرع في أرض قوم بغير إذنهم ٢/٨٢٤.
والبيهقي في كتاب المزارعة ــ باب من زرع في أرض غيره بغير إذنه... ٦/١٣٦، ١٣٧.
وأحمد ٣/٤٦٥.

(٢) انظر نحو هذه المسألة في: الفروع ٤/٧٥ ــ ٧٦، والإنصاف ٥/٧٣، فذكروا الأقوال في هذه المسألة في الخشب إذا أخر قطعه، فزاد.

(٣) يعني به إسحاق بن منصور الكوسج المروزي، وقد تقدمت ترجمته ١/٩٢ ــ ٩٣.

(٤) قال الفيومي: القصيل هو: الشعير يُجَزُّ أخضر لعلف الدّواب، قال الفارابي: سُمّيَ قصيلاً =

سنبل: يكون للمشتري منه بقدر الشراء يوم الشراء، فإن كان فضل منه، فإنه للبائع.

وكذلك النخل إذا اشتراه ليقطعه، إن كان فيه زيادة فهو لصاحب الأرض البائع.

قال الوالد: وظاهر هذا أنه بالزيادة لصاحب الأرض لا من نماء ملكه، فهو كالزرع في المال المغصوب، يكون لصاحب المال دون الغاصب، وإن كان له فيه عمل ولم يقابله عوض، لأنه بمثابة الثمرة الحادثة في النخل.

وقال أبو حفص العكبري: قال شيخنا ـ يعني ابن بطة ـ في مثل هذه المسألة، في رجل اشترى أصول توت على أن يقلعها، فتركها سنين، فزادت، وغلظت: إن الحب بزيادته لصاحب الحب، ولصاحب الأرض أجرة الأرض للمدة التي تركه فيها.

قال: مثل الغاصب للأرض إذا غرسها: أن الغرس لصاحبه وعليه أجرة الأرض.

قال: وسألت البرمكي قال: يكون شريكاً معه بالزيادة، وهذا القول يوافق قول أحمد في رواية ابن منصور، ووجه ما ذكرناه.

قال: وسألت الجزري[1]، فقال: البيع مفسوخ، وشبَّهه بالذي اشترى النخل قبل أن يبدو صلاحه على القطع، فتركه حتى يزيد ويقطع.

= لأنه يقصل وهو رطب، وقال ابن فارس: لسرعة انفصاله وهو رطب.
(المصباح المنير ٢/٥٠٦).

(١) لعله يعني أبا الحسن الجزري، البغدادي، الحنبلي، صحب أبا علي النجاد، وغيره، وكانت له حلقة بجامع القصر، ومن تلاميذه: أبو طاهر بن الغباري، وله اختيارات منها: أنه لا مجاز في القرآن، وأن ليلة الجمعة أفضل من ليلة القدر، وأن المني نجس.
(طبقات الحنابلة ٢/١٦٧).

قال الوالد السعيد: فأما ما استشهد بـه ابن بطة من قـول أحمد: يكـون الغراس لصاحبه، فهو محمـول عليه إذا لم يـردوا ما استشهـد به الجـزري من قول أحمد: ببطلان البيع بتـأخير الثمـرة حتى بدا صـلاحها فـذلك لئـلا يكون ذريعة إلى ترك الثمار إلى وقت الجذاذ.

(ضمان القصَّار[1] للثوب إذا أبدله، فتصرف فيه من وقع في يده بتخريق أو لبس)

٢٧٥/ ٢٣ مسألة:

ذكر الوالد السعيد في أثناء مسألة إذا غصب ثوباً، فوهبه لغيره، فخرقه: أن حنبلاً روى عن أحمد في قصَّار أبدل الثوب، فأخـذه صاحبـه، فقطعـه وهو لا يعلم أنه ليس ثوبه، قال: على القصَّار إذاً البدل.

قيـل: فإن كـان مالاً، فـأنفقه، قـال: ليس هذا مثـل المال على الـذي أنفقه، لأنه مال تلف.

وظـاهر هـذا أنه أوجب غـرم الثوب على القصَّـار، وغرم الـدراهم على المنفق.

وروى بكر بن محمد، عن أبيه، عن أحمد في القصار يخطىء بالثوب، فيـدفعه يعني إلى غيـر صاحبـه، وذكر لـه قول مـالك: لا يغـرم الذي يلبسـه، ويغـرم القصـار لصـاحب الثـوب[2]، فقــال: لا يعجبني مـا قــال، ولكن إذا لم يعلم، فلبسه، فإن عليه ما نقص ليس على القصار شيء.

---

(١) القصّار هو كما قال الجوهري: الذي يدق الثياب، وقال البعلي: وهو في عرف بلادنا الذي يبيّض الثياب بالغسل، والطبخ، ونحوهما، والذي يدق يسمى الدقاق.
(مختار الصحاح، مادة «قصر» ص ٢٢٤، المطلع ص ٢٦٥).

(٢) المدونة ٤/ ٣٨٩ ــ ٣٩٠.

(الضمان في كسر الدُّف)

٢٧٦/٢٣ مسألة:

لا تختلف الرواية إذا كسر عوداً، أو مزماراً، أو طبلاً، لم يضمن قيمته لصاحبه.

واختلفت الرواية في كسر الدُّفّ على روايتين[١]:

إحداهما: لا ضمان.

والثانية: عليه الضمان.

وجـه الأوَّلـة:

أنها آلة تُطرب وتُلهِي أشبه العود.

والـثـانـيـة:

أنهـا آلة ليست بـآلة اللهـو على الإطلاق، لقـولـه ـ عليـه السـلام ـ: «أعلنوا النكاح، واضربوا عليه بالدُّفّ»[٢].

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٥٢٣/٤ ـ ٥٢٤، والإنصاف ٢٤٧/٦ ـ ٢٤٨.

(٢) أخرجه من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ الترمذي في أبواب النكاح ـ باب ما جاء في إعلان النكاح ٢٧٦/٢، وزاد «واجعلوها في المساجد» وقال: «هذا حديث حسن غريب في هذا الباب، وعيسى بن ميمون الأنصاري يُضَعَّف في الحديث، وعيسى بن ميمون الذي يروي عن أبي نجيح التفسير ثقة».

وابن ماجه في كتاب النكاح ـ باب إعلان النكاح ٦١١/١، حديث رقم ١٨٩٥، بلفظ: «أعلنوا هذا النكاح، واضربوا عليه بالغربال» وقال: «في الزوائد: في إسناده خالد بن إياس أبو الهيثم العدوي، اتفقوا على ضعفه، بل نسبه ابن حبان والحاكم وأبو سعيد النقاش إلى الوضع».

والبيهقي في كتاب الصداق ـ باب ما يستحب من إظهار النكاح وإباحة الضرب بالدف عليه ٢٩٠/٧، بلفظ الترمذي، وقال: «عيسى بن ميمون ضعيف» وبلفظ ابن ماجه، وقال: «كذا قال وإنما هو خالد بن إياس ضعيف». =

(الضمان في كسر آنية الذهب والفضة)

٢٧٧ / ٢٣ مسألة:

واختلفت الرواية إذا كسر الذهب أو الفضة هل يضمن؟

على روايتين[١]: إحداهما: لا ضمان.

والثانية: عليه الضمان.

وجـه الأوَّلـة:

أنه لا وجه لها في الإباحة، فأشبه آلة اللهو، وطرده كتب المبتدعة.

قال المروذي: قلت لأحمد: استعرت من صاحب الحديث كتاباً، يعني فيه أحاديث رديئة ترى أن أخرقه، أو أحرقه؟ قال: نعم.

وجـه الثانيـة:

أن الأواني من الذهب والفضة لم تخرج عن حكم المال، بـدليل جـواز المعاوضة عليها، والقطع (في)[٢] سرقتها.

***

= وأحمد ٤/٥، مختصراً.

وقال الألباني في إرواء الغليل ٧/٥٠: «ضعيف. . . وأما الجملة الأولى من الحديث (يعني قوله: أعلنوا النكاح) فقد ورد من حديث عبد الله بن الزبير مرفوعاً بسند حسن».

(١) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ١/١٩٦، والمغني ٧/٤٢٨، والمحـرر ١/٣٦٣، والفروع ٤/٥٢٣، والإنصاف ٦/٢٤٧ ـ ٢٤٨، والمبدع ٥/٢٠١.

(٢) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة.

[٢٤] بـاب الـشّـفـعـة(١)

(القدر الذي تستحق به الشفعة إذا كان المشفوع فيه مشتركاً بين أكثر من اثنين)

٢٤/٢٧٨ مسألة:

اختلفت الرواية هل تستحق الشفعة على قدر المال، أو عـدد الرؤوس؟ على روايتين(٢):

أصحهما: على قدر المال، والثانية: على عدد الرؤوس.

وجـه الأوَّلـة:

اختـارها الخـرقي(٣)، وأبو بكـر، وأبو حفص العكبـري، والـوالـد: أن

---

(١) الشفعة مأخوذة من الزيادة، لأنه يضم ما شفع فيه إلى نصيبه، كأنه كان وتراً، فصار شفعاً. (المطلع ص ٢٧٨، الدر النقي ص ٥٢٧).

وشرعاً: قال ابن قدامة: وهي استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من يد من انتقلت إليه.

وقال الحجاوي: وهي استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكـه من يد من انتقلت إليـه إن كان مثله، أو دونه، بعوض مالي، بثمنه الذي استقر عليه العقد. (المغني ٧/٤٣٥، والإقناع ٢/٣٦٣).

(٢) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخـطاب ١/١٩٨، المغني ٧/٤٩٧، والمحـرر ١/٣٦٦، والإنصاف ٦/٢٧٦، والمبدع ٥/٢١٣.

(٣) مختصر الخرقي ص ٦٣ ــ ٦٤.

الشفعة حق يستفاد بالملك، فوجب أن يستحق حال الاشتراك على قدر الملك، كغلّة العقار، وثمر الشجر.

ووجه الثانية:

وهي مذهب أبي حنيفة[1]، والشافعي في أحد قوليه[2]: أن الشفعة وجبت في الأصل لخوف التأذي على وجه الدوام، والتأذي يرجع إلى الأشخاص لا إلى الملك، وصاحب الملك القليل يساوي صاحب الكبير في هذا المعنى، فوجب أن يساويه في الاستحقاق، كما (لو)[3] تساوت أنصابهما.

(سقوط حق الشفعة بتأخر الشفيع في طلبها بعد علمه بالبيع)[4]

٢٧٩ / ٢٤ مسألة:

إذا علم الشفيع بالبيع، فلم يطالب بمكانه بطلب شفعته.

قال الوالد السعيد، وشيخه[5]: له المطالبة ما دام في المجلس.

---

(١) بدائع الصنائع ٥/٦، تبيين الحقائق ٥/٢٤١، والكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٢/١١٦.

(٢) انظر هذين القولين في: الأم ٤/٣، ومختصر المزني مع الأم ٨/٢١٩، وصحَّح القول الذي ذكر المؤلف.

وانظر أيضاً: المهذب ١/٣٨٨، ومغني المحتاج ٢/٣٠٥.

(٣) ما بين القوسين إضافة يظهر أنه لا بد منها لاستقامة العبارة.

(٤) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٩٨ ـ ١٩٩، والمغني ٧/٤٥٣ ـ ٤٥٤، والفروع ٤/٥٣٩ ـ ٥٤٠، والإنصاف ٦/٢٦٠، والمبدع ٥/٢٠٨ ـ ٢٠٩.

(٥) يعني به ابن حامد كما هي عادته.

وفيه رواية أخرى: أنها لا تبطل بالتأخير أبداً حتى يعفو، ويوجد ما يدل على الرضا من مطالبة بقسم، أو بيع، أو هبة.

وجه الأوَّلة:

اختارها أبي: أن الشفعة لإزالة الضرر، والضرر لا يزال بالضرر[1]، فلو قلنا: خيار الشفعة على التأبيد، أضرَّ ذلك بالمشتري، لأنه يبقى ملكه معرَّضاً للزوال، فإنه لا يستقر له، لأن الشفيع متى أراده انتزعه.

ووجه الثانية:

أنه خيار دخل لإزالة الضرر عن الإنسان في ماله، فلم يختص بالمجلس، كالرد بالعيب، وخيار المعتقة، وخيار القصاص.

(ثبوت الشفعة فيما لا يحتمل القسمة)

٢٨٠ / ٢٤ مسألة:

لا تجب الشفعة فيما لا يحتمل القسمة الشرعية، كالحمَّام، والرحا، والبئر في أصح الروايتين[2]، وبها قال الشافعي[3].

والثانية: تجب، وبها قال أبو حنيفة[4]، وعن مالك: كالمذهبين[5].

---

(١) انظر هذه القاعدة في: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٧، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٦.
وهي مقيدة للقاعدة العامة «الضرر يزال».

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٩٧، والفروع ٤/٥٢٩، والإنصاف ٦/٢٥٦ ـ ٢٥٧، والمبدع ٥/٢٠٧.

(٣) الأم ٤/٤، ومختصر المزني مع الأم ٨/٢١٩.

(٤) بدائع الصنائع ٥/١٢، الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٢/١٠٩.

(٥) المدونة ٥/٤٣٢ ـ ٤٣٣، والموطأ ٢/٧١٨، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥١.

وجه الأوَّلة:

وهي ظاهر كلام أبي في أن الشفعة إنما وجبت لإزالة الضرر، وذلك فيما يحتمل القسمة، وذلك أن الشريك ربما يطالب شريكه بالقسمة، ويلزمه بأُجرة القاسم، وربما لحقه ضرر بالقسمة، لأنه كان ينتفع بالملك حال الاشتراك منفعة تامة، ولا تحصل له تلك المنفعة بعد القسمة.

ووجه الثانية:

أنه ملكٌ[1] ينتقل، فوجبت فيه الشفعة، أصله: الذي ينقسم.

(سقوط الشفعة بوقف المشتري للشقص[2])[3]

٢٨١ / ٢٤ مسألة:

إذا وقف المشتري الشَّقص وجعله مسجداً سقط حق الشفيع، نص عليه.

وقال أبو بكر: لا تبطل الشفعة، وللشفيع إبطال تصرفه؛ وهو قول مالك[4]، والشافعي[5].

وعن أبي حنيفة كالمذهبين[6].

---

(١) في الأصل «ملكاً» بالنصب، والصواب ما أثبتناه بالرفع، لأنه خبر «أن».

(٢) الشقص بكسر الشين هو القطعة من الأرض، والطائفة من الشيء.
(المطلع ص ٢٧٨).

(٣) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٩٩، والمغني ٧/٤٦٦، والمحرر ١/٣٦٦، والإنصاف ٦/٢٨٥، والمبدع ٥/٢١٧ ـ ٢١٨.

(٤) الكافي لابن عبد البر ٢/٨٥٧، التاج والإكليل مع مواهب الجليل ٥/٣٢٦.

(٥) المهذب ١/٣٨٩، وروضة الطالبين ٥/٩٦، مغني المحتاج ٢/٣٠٣.

(٦) حاشية رد المحتار ٦/٢٤٢.

ووجه المنصوص: أنه إذا اتخذ الشقص مسجداً، فقد أحـدث فيه معنى لا تلحقه القسمة، أشبه العبد المأسور إذا اشتراه رجل من دار الحرب وأخرجه إلى مولاه، فلمولاه أن يأخذه، فإن أعتقه المشتري لم تكن له قيمـة، وكذلـك إذا أعتق المشتري الشقص، والمبيع محبوس في يد البـائع على قبض الثمن، سقط حق الحبيس، وكذلك عتق الراهن يسقط حق المرتهن من الوثيقة.

ووجه قول أبـي بكر: أن حق الشفيع سبق هذا من التصرف.



[٢٥] (بـاب الإجـارة[١])[٢]

(مـدة الإجـارة)[٣]

٢٨٢/٢٥ مسألة:

إذا استأجر داراً، أو أرضاً أكثر من سنة جاز، نصّ عليه.

قال شيخنا أبـو عبد الله بن حـامد: اختلف أصحـابنا في مـدة الإجارة، فقال منهم طائفـة: سنة، واختـار ذلك، ومنهم من قـال بالتـوسعة إلى ثـلاثين سنة.

وجـه المنصوص: أنهـا مدة معلومـة، فجـاز أن يشتـرط في عقـد إزالـة الإجارة، دليله: سنة.

ووجه اختيار ابن حامد: أن عقد الإجارة عقد على معلوم، وإنما جـوزنا للضرورة الداعية إليه، وأكثر ما تـدعو الضـرورة إليه سنـة واحدة، ولأنـه ما من

---

(١) الإجارة مصدر أجره يأجره أجراً، وإجارة، فهو مأجور، وهي مشتقة من الأجر وهو العوض.
(المطلع ص ٢٦٣ ــ ٢٦٤، الدر النّقي ص ٥٣٣).
وشرعاً: عقد على منفعة، مباحة، معلومة، تؤخذ شيئـاً فشيئاً، مـدة معلومة، من عين معلومة، أو موصوفة في الذمة، أو عمل معلوم، بعوض معلوم.
(الإقناع للحجاوي ٢/٢٨٣، منتهى الإرادات ١/٤٧٦).

(٢) لم يضع المؤلف ــ رحمه الله ــ عنواناً لهذا الباب كعادته، فلذلك وضعناه استكمالاً.

(٣) انـظر هذه المسـألـة في: الفـروع ٤/٤٣٧، والإنصـاف ٦/٤٠ ــ ٤١، والمبـدع ٥/٨٤ ــ ٨٥.

شيء إلَّا ويتكامل في سنة واحدة، أما الزرع، فأكثر مدته سنة، وأقله أربعة أشهر، فإذا لم تدع الحاجة إلى أكثر من سنة، لم يجز العقد عليه.

(حكم إجارة المشاع[1])

٢٨٣ / ٢٥ مسألة:

لا تجوز إجارة المشاع في أصح الروايتين[2]، وبها قال أبو حنيفة[3].

وفيه رواية ثانية: يجوز، وبها قال مالك[4]، والشافعي[5].

وجه الأوَّلة:

اختارها أبو بكر، والوالد، لأنها عقد على منفعة، فوجب أن يؤثر فيه الشياع، دليله: النكاح.

ووجه الثانية:

أن كل عقد يصح في نصيبه مع شريكه فإنه يصح مع غير شريكه، كالبيع، والهبة، والرهن.

---

(١) المشاع هو المشترك الذي لم يقسم، قال الجوهري: سهم مشاع وشائع أي غير مقسوم، وقال الفيومي: وشاع اللبن في الماء إذا تفرَّق وامتزج به، ومنه قيل: سهم شائع، كأنه ممتزج، لعدم تميّزه.

(مختار الصحاح، مادة «شيع» ص ١٤٨، المصباح المنير ١/٣٢٩).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٤٣٣ ــ ٤٣٤، والإنصاف ٦/٣٣.

(٣) الهداية للمرغيناني ٣/٢٤٠، وتبيين الحقائق ٥/١٢٥ ــ ١٢٦، وحاشية رد المحتار ٦/٤٧، واللباب في شرح الكتاب للغنيمي ٢/١٠٠، واستثنى إجارته للشريك، فقال بجوازها، وعند صاحبيه أبي يوسف، ومحمد تجوز مطلقاً.

(٤) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٦٧، بداية المجتهد ٢/٢٢٧.

(٥) حلية العلماء ٥/٣٨٧، روضة الطالبين ٥/١٨٤.

(إجارة المستأجر بأكثر مما استأجر به)[1]

٢٨٤ / ٢٥ مسألة:

إذا (اكترى)[2] شيئاً بأجرة معلومة ملك أن يكريه بمثل ما اكتراه وزيادة عليه، سواء أصلح في الدار شيئاً أو بنى فيها بناء، أو لم يصلح، في إحدى الروايات[3]، وبها قال مالك[4]، والشافعي[5].

والثانية: إن لم يحدث فيها عمارة لم يكن له أن يكري بزيادة، فإن أكرى تصدق بالفضل، وبها قال أبو حنيفة[6].

والثالثة: لا يجوز بحال.

والرابعة: يجوز إذا أذن المؤجر خاصة.

وجه الأوّلة:

أن كل من ملك أن يكري بمثل ما اكترى ملك أن يكري بزيادة عليه، دليله: إذا أحدث فيها عملاً.

---

(١) انظر هذه المسألة في كتاب المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين ١/ ٤٣٠ ـ ٤٣١، وذكر فيها ثلاث روايات فقط: عدم الجواز مطلقاً، والجواز إن أحدث فيها عمارة، فلعل المؤلف ذكرها هنا من أجل الرواية الرابعة كما يفعل بعض الأحيان.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) انظر هذه الروايات في: الهداية لأبي الخطاب ١/ ١٨١، والمغني ٨/ ٥٤، والفروع ٤/ ٤٤٥، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣٠/ ٣٦١، ٣٢/ ٣٠٨، وقواعد ابن رجب ص ١٩٧، والإنصاف ٦/ ٣٤.

(٤) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/ ٧٥، والتفريع ٢/ ١٨٥، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٤٨، ومواهب الجليل ٥/ ٤١٧.

(٥) المهذب ١/ ٤١٠، حلية العلماء ٥/ ٤٠١.

(٦) النتف في الفتاوى ٢/ ٥٥٩، المبسوط ١٥/ ١٣٠ ـ ١٣١، وبدائع الصنائع ٤/ ٢٠٦، والفتاوى الهندية ٤/ ٤٢٥.

ووجـه الثانيـة:

أنـه لم يحصل من ضمـانه فـوجب أن لا يـطيب (لـه الـربـح)[1]، كمـا لو اشترى شيئاً ولم يقبضه.

ووجـه الثالثـة:

أن المملوك بعقد المعاوضة لا يجوز تمليكه لغيره قبل دخوله في ضمان المعاوض المملوك بالبيع، لا يجوز معه قبل حصوله في ضمانه.

ووجـه الرابعـة:

أنه عقد على التصرف في المنافع، فلا يجوز تمليكه بغيـر إذن مالكـه، كالمضاربة.

(كراء الأرض بالثلث والربع)

٢٨٥/ ٢٥ مسألة:

اختلفت الـروايـة في كـراء الأرض بـالثلث والـربـع، على روايتين[2]: أصحهما: الجواز، والثانية: المنع.

وجـه الأوَّلـة:

ما روى الشالنجي بإسناده عن ابن عبـاس أن النبـي ﷺ قال: «من كـان مكرياً أرضاً فليكر بالثلث والربع»[3].

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) انـظر هـاتين الـروايتين في: المغني ٥٧٢/٧، والفـروع ٤١٨/٤، والإنصـاف ٤٦٨/٥، والمبدع ٤٧/٥.

(٣) لم نعثر عليه.

ووجـه الثانيـة:

وبهـا قال أكثـرهم[1]، أنها أجـرة مجهولـة، لأنه لا يعلم قـدر ما تخـرج الأرض، فلم تصح، كما لو استأجر على ما تخرجه بقعة من الأرض.

(الإجارة مقابل بعض النماء والكسب)

٢٨٦/ ٢٥ مسألة:

اختلفت الرواية إذا دفع إلى حائك غزلاً، وقال: انسجه ثـوباً ولـك ثلثه أو ربعه، أو دفع إلى رجل دابة ليعمل عليها وتكون أجرتها ثلث كسبها، أو دفع إليه عبداً ليستعمله، وتكون أجرته ثلث كسبه، أو دفع إلى رجل ثياباً ليقطعها، أو يخيطها ويكون له ثلث قيمتها، أو دفع إلى رجل دابة ليغزو عليها ويكـون له النصف، أو الثلث مما يصيب من غزاتـه، وكذلـك إذا دفـع إلى رجـل أرضـاً ليعمرها له، أو قناة، فقال له: بعها ولك الثلث أو الربع، على روايتين:

إحداهما: يجوز ذلك.

والوجه فيه: أن الإجارة عقد للمنافع، فجاز أن يكـون العوض فيـه بعض النماء، كالمضاربة.

والـرواية الثـانية: لا يجـوز ذلـك، لأنـه لـو قـال: أجـرتـك داري بثلث ما تكسب فيها من العمل والتجارة، لم يصح، كذلك مسألتنا.

***

---

(١) ومنهم: المالكية، والشافعية.

(التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٥/ ٤٠١ ـ ٤٠٢، حاشية قليوبي ٣/ ٦٤).

[٢٦] (بـاب المسـاقـاة[١])[٢]

(حكم المساقاة على ثمرة موجودة)

٢٨٧/ ٢٦ مسألة:

اختلفت الرواية في جواز المساقـاة على ثمرة مـوجودة على روايتين[٣]: إحداهما الجواز، وبها قال مالك[٤]، والثانية: المنع.

وعن الشافعي كالمذهبين[٥].

وجـه الأوَّلـة:

اختارها أبو بكر، وأبو حفص العكبري، أن المساقاة إنما جازت لحـاجة الثمرة إلى السقي والنفقة، وضرورة المالك إلى استنابـة غيره، وهكـذا استوى فيه حال عدمها ووجودها.

---

(١) المساقاة مفاعلة من السقي، لأن العامل يسقي الشجر.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢١٦، المطلع ص ٢٦٢).
وشرعاً: دفع أرض وشجر لـه ثمر مـأكول لمن يغـرسه، أو مغـروس معلوم لمن يعمل عليه، ويقوم بمصلحته بجزء مشاع معلوم من ثمرته.
(الإقناع للحجاوي ٢/ ٢٧٤).

(٢) لم يضع المؤلف ـ رحمه الله ـ عنواناً لهذا الباب كعادته، فوضعناه استكمالاً.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٧/ ٥٣١ ـ ٥٣٢، والمحرر ١/ ٣٥٤، والعدة ص ٢٥٧، والإنصاف ٥/ ٤٦٩ ـ ٤٧٠، والمبدع ٥/ ٤٧ ـ ٤٨.

(٤) المدونة ٥/ ٢، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/ ٦٢، والكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٦٩.

(٥) حلية العلماء ٥/ ٣٦٦، المهذب ١/ ٣٩٨، مغني المحتاج ٢/ ٣٢٦.

ووجـه الثانيـة:

أنه عقد على أصل يشترك العامل ورب المال في فائدته، فلم يجـز بعد ظهور فائدته، كالمضاربة.

(من يكون عليه الجذاذ في المساقاة)

٢٨٨/ ٢٦ مسألة:

اختلفت الرواية في الجذاذ في المساقاة على روايتين[١]: أصحهما: أنه على العامل وصاحب المال، وبه قال محمد بن الحسن[٢].

والثانية: جميعه على العامل، وبها قال مالك[٣]، والشافعي[٤].

وجـه الأوَّلـة:

أنه يفعل بعد كمال الثمرة، فلم يختص العامل به، كأجرة القسم.

ووجـه الثانيـة:

أنـه من مصالـح الثمرة لا يبقى لـه أثـر بعـدهـا، فكـان على العـامـل، كالآبار، والسقي.

***

(١) انـظر هـاتين الـروايتين في: الفـروع ٤/٤١٣، والمغني ٧/٥٤٠، والمحـرر ١/٣٥٥، والإنصاف ٥/٤٨٦، والمبدع ٥/٥٩.

(٢) بدائع الصنائع ٦/١٨٠، وحاشية رد المحتار ٦/٢٩١.

(٣) المدونة ٥/٦، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٦٣، وبداية المجتهد ٢/٢٤٧، والكافي لابن عبد البر ٢/٧٦٧.

(٤) ذكر الشيرازي في المهـذب ١/٣٩٩ قولين في هـذه المسألـة: الأول: أنه لا يلزم العـامل، والثاني: أنه يلزمه.

[٢٧] باب الوقوف[١]

(حكم صرف الفاضل من الموقوف
على عمارة مسجد في عمارة مسجد آخر)

٢٨٩ / ٢٧ مسألة:

ذكر الوالد السعيد على وجه «كتاب الوقف» للخلاّل، فقال: إذا فضل من وقف المسجد فضلة عن عمارته، هل يجوز صرفها في عمارة مسجد آخر؟ يحتمل روايتين[٢]: إحداهما: المنع، لأنه قال في رواية حرب في امرأة ماتت وأوصت بدراهم تنفقها على قنطرة، فانقطع ذلك الوادي، ولم يحتج الناس إلى القنطرة، ونزل بأهل تلك القرية عدو، فأرادوا أن يصلحوا حصناً،

---

(١) الوقوف جمع وقف، والوقف مصدر وَقَفَ، يقال: وَقَفَ الشيء وأوقفه، وحَبَّسَه وأَحْبَسَه، وسبَّله، كله بمعنى واحد.

فالوقف الحبس والتسبيل.

والحبس المنع، وهو يدل على التأبيد، يقال: وَقَفَ فلانٌ أرضه وَقْفاً مؤبداً، إذا جعلها حبيساً لا تباع ولا تورث.

(المطلع ص ٢٨٥، المغرب، مادة «حبس» ١/١٧٦ ـ ١٧٧، ومادة «وقف» ٢/٣٦٦، ولسان العرب، مادة «أبد» ٣/٦٩).

وشرعاً: تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته، يصرف ريعه إلى جهة برّ تقرباً إلى الله تعالى.

(التنقيح المشبع ص ١٨٥، الإقناع للحجاوي ٣/٢).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٨/٢٢٤، والإنصاف ٧/١١٢، والمبدع ٥/٣٥٧.

هـل تنفق تلك الـدراهم على ذلـك الحصن؟ قـال: لا، لعـل المـاء يـرجـع فيحتاجوا إلى القنطرة، قيل لـه: فإنهم اتخـذوا القنطرة، وفضـل فضلة، قال: توضع لهم، يحتاجون إلى أن يـرموا القنـطرة، فلم يرخص لهم إلاَّ في الـوجه الذي أمر به، وظاهر هذا المنع.

والثـانية: يجـوز، لأنه قـال في رواية المـروذي في الجص والآجـر[1]، يفضلُ من المسجد، قال: يجعل في مثله، وكذلك قـال في رواية يعقـوب بن بختان في المسجد، يُبنىٰ فيبقىٰ من خشبه وقُصُبه، أو من شيء من نقضه يعان به في مسجد آخر.

وجـه الأوَّلـة:

أنـه صرف الـوقف إلى جهة، فلا يعدل إلى غيرها، كمـا لو وقف داراً، وجعل أجرتها لنفقة فلان، ففضل من نفقته فضلة لا يعدل (بها)[2] إلى غيره.

ووجـه الثانيـة:

وهي الصحيحـة: أنه لـو خرب المسجـد، وفضـل من آلتـه، وأيس من الصلاة فيه جاز نقله إلى مسجد آخر، كذلك ما فضـل عن كفايتـه جاز صـرفه إلى غيره.



(١) قال المطرزي: هو الطين المطبوخ، وقال البعلي: اللَّبِن المشوي، وهو فارسي معرب. (المغرب، مادة «أجر»، والمطلع ص ٤٠٤).
(٢) ما بين القوسين من الهامش.

[٢٨] باب العطايا[١]

(حكم السؤال للرجل المحتاج)

٢٩٠ / ٢٨ مسألة:

ذكر الوالد السعيد في ظهر الخامس والخمسين من الخلاف، فقال: نقل المروذي، وأبو طالب وقد سئل: يسأل للرجل المحتاج قال: لا، لكن يُعرِّض، كما فعل النبي ﷺ، ثم ذكر الذين قدموا عليهم، فحثّ النبي ﷺ، ولم يسأل، قال: «تصدق رجل بكذا، تصدق بكذا»[٢]، وأكره أن يسأل القوم شيئاً، أخاف أن يكون من المسألة.

---

(١) العطايا عطية، وهي كما قال الجوهري: الشيء المعطى، وقال ابن المبرد: المراد بها الهبة وما في معناها.

(مختار الصحاح، مادة «عطا» ص ١٨٥، المطلع ص ٢٩١، الدر النقي ص ٥٥٠).

(٢) يشير إلى ما رواه جرير بن عبد الله ــ رضي الله عنه ــ قال: كنا عند رسول الله ﷺ في صدر النهار، قال: فجاء قوم حفاة عراة مجتابي النمار أو العباءة، متقلدي السيوف، عامتهم من مضر، بل كلهم من مضر، فتمعر وجه رسول الله ﷺ لما رأى بهم من الفاقة، فدخل ثم خرج، فأمر بلالاً، فأذن وأقام، فصلى ثم خطب، فقال: ﴿**يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفسٍ واحدة**﴾ إلى آخر الآية ﴿**إن الله كان عليكم رقيباً**﴾ والآية التي في الحشر ﴿**اتقوا الله ولتنظر نفس ما قدمت لغد واتقوا الله**﴾ تصدق رجل من ديناره، من درهمه، من ثوبه، من صاع بره، من صاع تمره، حتى قال: ولو بشق تمرة، قال: فجاء رجل من الأنصار بصرة كادت كفه تعجز عنها، بل قد عجزت، قال: ثم تتابع الناس، حتى رأيت كومين من طعام وثياب. . . الحديث.

أخرجه مسلم في كتاب الزكاة ــ باب الحث على الصدقة ولو بشق تمرة أو كلمة =

ونقل حرب، وإبراهيم[1] بن هانئ في الرجل يقوم في المسجد، فيسأل الرجل يجمع له دراهم، فرخص فيه، ولكن لا يسمي الرجل الذي يسأل له، وذكر أن شعبة كان يفعل ذلك[2].

ووجه الأوَّلة:

ما روى ابن مسعود عن النبي ﷺ: «ما من رجل يسأل مسألة وله ما يُغنيه جاء يوم القيامة في وجهه كدوح أو خدوش أو شين[3]»[4]. وهذا عام في مسألته لنفسه، أو لغيره.

ووجه الثانية:

ما روى أبو بكر الخلال عن محمد عن وكيع عن سفيان عن أبي جعفر الفراء عن جعفر بن أبي نوران عن علي أنه حث الناس على النباح، فجمعوا له أكثر من مكاتبته، فأمره علي أن يجعلها في المكاتبين.

= طيبة، وأنها حجاب من النار ٢/ ٧٠٤ ـ ٧٠٥، حديث رقم ٦٩.
والنسائي في كتاب الزكاة ـ باب التحريض على الصدقة ٥/ ٧٥ ـ ٧٧.
والبيهقي في كتاب الزكاة ـ باب التحريض على الصدقة وإن قلَّت ٤/ ١٧٥، ١٧٦.

(١) لعله يعني إسحاق بن إبراهيم بن هانئ.

(٢) لم نعثر على هذا الأثر فيما بين أيدينا من كتب الآثار.

(٣) في الأصل «كدوحاً، أو خدوشاً، أو شيناً» بالنصب في الجميع، والصواب بالرفع كما أثبتناه وكما هو مثبت في كتب الحديث.

(٤) أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة ـ باب من يعطى من الصدقة؟ وحد الغني ٢/ ١١٦، حديث رقم ١٦٢٦، وسكت عنه.
والترمذي في أبواب الزكاة ـ باب من تحل له الزكاة ٢/ ٨٠ ـ ٨١، وقال: «حديث ابن مسعود حديث حسن، وقد تكلم شعبة في حكيم بن جبير من أجل هذا الحديث».
وابن ماجه في كتاب الزكاة ـ باب من سأل عن ظهر غنى ١/ ٥٨٩، حديث رقم ١٨٤٠.
وأحمد ١/ ٣٨٨، ٤٤١.

(حكم ردّ الإنسان لما لم يطلبه ولم تستشرف له نفسه)

٢٩١ / ٢٨ مسألة:

لا تختلف الرواية أنه إذا لم يسأل واستشرفت نفسه للعطايا وأعطي، أنه لا يحرم عليه الأخذ، لعدم المسألة.

واختلفت الرواية هل يكره له رد ما لم يطلبه ولم تستشرف له نفسه؟ على روايتين: إحداهما: يكره له رده.

ووجهها: حديث عمر لما قال له النبي ﷺ: «ما آتاك الله عن غير مسألة، ولا استشراف نفس فخذه»[(١)].

والثانية: نفي كراهة الرد.

ووجهها: أن أحمد لما قيل له: إيش الحجة؟ قال: الرجل إذا تعود لم يعبر عنه.

(رجوع الأب في هبته لولده)[(٢)]

٢٩٢ / ٢٨ مسألة:

ذكر الوالد السعيد في كتاب الروايتين[(٣)] في الأب هل له الرجوع في

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الزكاة ــ باب من أعطاه الله شيئاً من غير مسألة ولا إشراف نفسي ٢/ ١٣٠.

ومسلم في كتاب الزكاة ــ باب إباحة الأخذ لمن أُعطي من غير مسألة ولا إشراف ٢/ ٧٢٣.

وأحمد ١/ ١٧.

(٢) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ١/ ٢١٢، والمغني ٨/ ٢٦١، والفروع ٤/ ٦٤٧، والإنصاف ٧/ ١٤٥، والمبدع ٥/ ٣٧٦.

(٣) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين ١/ ٤٤٢ ــ ٤٤٣.

هبته من ولده؟ على روايتين: إحداهما: الرجوع بكل حال، (والثانية)[1]: إن استحدث ديناً، أو تزوجت البنت، لم يرجع.

وذكر في الخلاف رواية: أنه ليس له الرجوع بحال، وبها قال أبو حنيفة[2]، ووجهها: أنه ذو رحم محرم منه من جهة النسب، فلم يملك الرجوع، كالأخ وكالأم إذا وهبت لولدها.

(منع الزيادة لرجوع الوالد في هبته لولده)

٢٩٣/ ٢٨ مسألة:

إذا زادت الهبة في يده، كالسمن، والكبر، لم يمنع ذلك من الرجوع في الهبة في إحدى الروايتين[3]، وبها قال الشافعي[4].

وفيه رواية أخرى: يمنع من الرجوع، وبها قال الشافعي[5]، وأبو حنيفة[6].

وإنما تصح الرواية الثانية على المذهب إذا كان في أخذها إجحاف على الابن، فأما إن لم يكن فيه إجحاف فإنه لا يجوز الأخذ بحق الأبوَّة، لا لأجل الهبة.

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) الهداية للمرغيناني ٣/٢٢٨، واللباب في شرح الكتاب للغنيمي ٢/١٧٥، والفتاوى الهندية ٤/٣٨٧.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/٢١٢، والمغني ٨/٢٦٦، والفروع ٤/٦٤٨، والإنصاف ٧/١٥١، والمبدع ٥/٣٧٨ ـ ٣٧٩.

(٤) حلية العلماء ٦/٥٢، روضة الطالبين ٥/٣٨٢.

(٥) حلية العلماء ٦/٥٣.

(٦) الهداية للمرغيناني ٣/٢٢٧، والكتاب للقدوري في شرحه اللباب ٢/١٧٥، والفتاوى الهندية ٤/٣٨٦.

وعلى الرواية الأوَّلة يجوز له الأخذ لأجل الهبة سواء أجحف أو لم يجحف.

وجه الأوَّلة:

أنها زيادة إذا حدثت قبل القبض لا تمنع الرجوع، كذلك إذا حدثت بعده، كالزيادة المنفصلة، مثل الولد.

ووجه الثانية:

أن ما منع الفسخ في المهر منع في الهبة، كزوال الملك.



[٢٩] بـاب اللُّـقَـطَـة[1]

(تعريف ما لا تتبعه الهمة)

٢٩/٢٩٤ مسألة:

اختلفت الرواية في تعريف ما لا تطلبه النفس ولا تتبعه الهمة كالدَّانق[2] الفضة، والشِّسع[3]، والكسرة، والتمرة، ونحو ذلك، على روايتين[4]: إحداهما: لا يجب تعريفه، والثانية: يجب تعريفه.

---

(١) اللُّقطة اسم لما يلتقط، وفيها أربع لغات: لُقَاطَةٌ، ولُقْطَةٌ، ولُقَطَةٌ، ولَقَطٌ، قال ابن فارس: وأما اللقطة فمن التقطت الحب: إذا أخذته من الأرض.
(حلية الفقهاء ص ١٥٣، المطلع ص ٢٨٢، الدر النقي ص ٥٥٨).
وشرعاً: مال، أو مختص ضائع، وما في معناه لغير حربي، يلتقطه غير ربه.
(الإقناع للحجاوي ٢/٣٩٧، منتهى الإرادات ١/٥٥٣).

(٢) الدّانق معرب، وهو سدس درهم.
(المصباح المنير ١/٢٠١).

(٣) الشِّسع بكسر الشين هو أحد سيور النعل، وهو الذي يدخل بين الأصبعين، ويدخل طرفه في الثقب الذي في صدر النعل المشدود في الزمام، والزمام: السير الذي يعقد فيه الشّسع.
(المطلع ص ٢٨٢).

(٤) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٥٦٩، والإنصاف ٦/٣٩٩ ـ ٤٠٠، والمبدع ٥/٢٧٣ ـ ٢٧٤.

وجـه الأوَّلـة:

أن الظاهر أن صاحبه ألقاه، ونفسه لا تطلبه، وهمته لا تتبعه، فلم يجب تعريفه.

ووجـه الثانيـة:

حـديث زيد[1] بن خـالـد، قـال: سئـل النبـي ﷺ عن اللُّقـطة، قـال: «عرِّفها سنة»[2]، ولم يفرِّق بين القليل والكثير.

---

(1) هو زيد بن خالد الجهني، يكنّى بأبي عبد الرحمن، وقيل: بـأبـي زرعة، سكن المـدينة، وشهد الحديبية مع رسول الله ﷺ، وكان معه لواء جهينة يوم الفتـح، روى عنه من الصحـابة السـائب بن يزيـد الكندي، والسـائب بن خلاد الأنصـاري، وغيرهمـا، ومن التـابعين ابنـاه خـالد، وأبـو حرب، وابن المسيب، وغيـرهم، وتوفي ٧٨هـ، وقيـل: ٧٢هـ، وقيـل غيـر ذلك.

(طبقات ابن سعد ٤/٣٤٤، أسد الغابة ٢/٢٢٩).

(2) هذا جزء من الحديث، وهو بكامله: سُئل رسول الله ﷺ عن لُقطة الـذهب والورق، فقـال: «اعرف وكاءها، وعفاصها، ثم عرّفها سنة، فـإن لم تعرف استنفقهـا، ولتكن وديعة عنـدك، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر، فادفعها إليه»، وسأله عن ضالة الإبل، فقـال: «مالـك ولها، دعها، فإن معها جذاءها وسقاها، ترد الماء وتأكل الشجـر حتى يجـدها ربهـا»، وسألـه عن الشاة، فقال: خذها، فإنما هي لك أو لأخيك، أو للذئب».

أخرجه البخاري في كتاب العلم ــ باب الغضب في الموعظة والتعليم. . . ١/٣١ ــ ٣٢، وفي كتـاب المساقـاة ــ باب شـرب الناس والـدواب من الأنهـار ٣/٧٩، وفي كتـاب اللقطة ــ باب ضـالة الإبـل ٣/٩٢ ــ ٩٣، وباب ضـالة الغنم ٣/٩٣، وبـاب إذا لم يوجـد صـاحب اللقطة. . . ٣/٩٣، وبـاب إذا جاء صـاحب اللقطة. . . ٣/٩٥، وبـاب من عرف اللقـطة ولم يدفعهـا إلى السلطان ٣/٩٦، وفي كتاب الأدب ــ بـاب مـا يجـوز من الغضب والشدة لأمر الله عز وجل ٧/٩٨ ــ ٩٩.

ومسلم في كتاب اللقطة ٣/١٣٤٦ ــ ١٣٤٩ بألفاظ مختلفة متقاربة.

وأبو داود في كتاب اللقطة ٢/١٣٥، الأحاديث ١٧٠٤ ــ ١٧٠٧.

والترمذي في أبواب الأحكام ــ باب ما جاء في اللقطة وضالة الإبل والغنم ٢/٤١٥.

وابن ماجه في كتاب اللقطة ــ باب ضالة الإبل والبقر والغنم ٢/٨٣٧ ــ ٨٣٨. =

(التقاط لقطة حرم مكة)

٢٩٥ / ٢٩ مسألة:

لُقَطَةُ الحل والحرم سواء في إحدى الروايتين(١)، وبها قال أبو حنيفة(٢)، ومالك(٣).

والثانية: لا يجوز التقاطها إلَّا لمن يعرِّفها أبداً، إلى أن يجد صاحبها، فيدفعها إليه، ولا يملكها بعد الحول.

وعن الشافعي كالروايتين(٤).

وجه الأوَّلة:

أنه أحد الحرمين، فجاز الانتفاع بلقطته بعد التعريف، كالمدينة.

ووجه الثانية:

قول النبي ﷺ: «هذه حرَمٌ حرم الله حرمها يوم خلق السموات والأرض، لم تحل لأحد قبلي، ولا تحل لأحد بعدي، ولم تحل لي إلَّا ساعة

= والإمام مالك في الموطأ ـ كتاب الأقضية ـ باب القضاء في اللقطة ٢/٧٥٧.
والبيهقي في كتاب اللقطة ـ باب اللقطة يأكلها الغني والفقير... ٦/١٨٥ ـ ١٨٦، وباب ما يجوز له أخذه وما لا يجوز مما يجده ٦/١٨٩ ـ ١٩٠، وباب تعريف اللقطة ومعرفتها والإشهاد عليها ٦/١٩٢ ـ ١٩٣، وباب ما جاء فيمن يعترف اللقطة ٦/١٩٧.
وأحمد ٤/١١٥، ١١٦، ١١٧.

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/٢٠٤، والمغني ٨/٣٠٥ ـ ٣٠٦، والمحرر ١/٣٧١، والفروع ٤/٥٦٧ ـ ٥٦٨، والإنصاف ٦/٤١٣ ـ ٤١٤.

(٢) بدائع الصنائع ٦/٢٠٢، الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٢/٢١٠.

(٣) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٨٦، وبداية المجتهد ٢/٣٠٥، ومواهب الجليل ٦/٧٤.

(٤) حلية العلماء ٥/٥٢٢، ٥٢٣، روضة الطالبين ٥/٤١٢.

من نهار، ألَا لا يحصد شوكها، ولا ينفر صيدها، ولا يختلى خلالها، ولا ترفع لقطتها إلَّا لمنشد»[1].

*****

(١) أخرجه من حديث عبد الله بن عباس ــ رضي الله عنهما ــ البخاري في كتاب اللقطة ــ باب كيف تُعرّف لقطة أهل مكة ٣/٩٤، وفي كتاب المغازي ــ باب وقال الليث حدثني يونس عن ابن شهاب. . . ٥/٩٨.
ومسلم في كتاب الحج ــ باب تحريم مكة وصيدها وخلالها وشجرها ولقطتها، إلَّا لمنشد، على الدوام ٢/٩٨٦ ــ ٩٨٧.
والنسائي في كتاب مناسك الحج ــ باب حرم مكة ٥/٢٠٣ ــ ٢٠٤.
وأحمد ١/٣١٨، ٣٤٨.
وأخرجه من حديث أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ البخاري في كتاب الديات ــ باب من قُتل له قتيل فهو بخير النظرين ٨/٣٨.
ومسلم في كتاب الحج ــ باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها، إلَّا لمنشد، على الدوام ٢/٩٨٨ ــ ٩٨٩.
وأبو داود في كتاب المناسك ــ باب تحريم حرم مكة ٢/٢١٢، حديث رقم ٢٠١٧.
والدارمي في كتاب البيوع ــ باب في النهي عن لقطة الحاج ٢/١٧٩.
وأحمد ٢/٢٣٨.

[٣٠] بـاب الـلَّـقـيـط(١)

(قبول قول اللقيط إذا أقر بعد بلوغه برقه، أو بفسخ عقد من العقود)

٢٩٦ / ٣٠ مسألة:

إذا بلغ اللَّقيط، وعقد العقود، ثم أقرَّ بالـرق لإنسان، فصـدقه، قُبِـلَ(٢) قوله على نفسه، ولم يقبل على غيـره في فسخ العقـود، وبطلان التصـرف في المشهور من الروايتين(٣).

وفيه رواية ثانية: لا يقبل إقراره بالرق.

ووجـه الأوَّلـة:

أنـه إقرار تضمن إسقـاط حق نفسه من الحـرية، وإسقـاط حق غيره من العقود، فصدق على نفسـه ولم يصدق على غيـره، كمن ابتاع عبـداً وزعم أنه

---

(١) اللَّقيط على وزن فعيل بمعنى مفعول، كجريح، وقتيل، وطريح، أي الملقوط، وهو المنبوذ المطروح.

(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٣٦، المطلع ص ٢٨٤).

وشرعاً: قال ابن قدامة: وهو الطفل المنبوذ.

وعرّفه الحجاوي، بما هو أوضح من ذلك، فقال: وهو طفل لا يعـرف نسبه، ولا رقـه نبذ، أو ضل إلى سن التمييز.

(المغني ٨/ ٣٥٠، والإقناع ٢/ ٤٠٥).

(٢) في الأصل «على» والظاهر أن الصواب ما أثبتناه.

(٣) انظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ١/ ٢٠٦، المحـرر ١/ ٣٧٤، والإنصاف ٦/ ٤٥١، والمبدع ٥/ ٣٠٣.

حر عتق عليه، ولم يرجع بالثمن على البائع، وكذلك لو أقرَّ أنه باع شقصاً من داره هذه من فلان (وأنكر)[1] فلان، وجبت الشفعة للشفيع، ولم يستحق على المشتري الثمن.

ووجه الثانية:

أنه لمَّا لم يقبل إقراره في أحكامه، وهو فسخ العقود، لم يقبل الرق.

(اقتصاص الإمام من الجاني على اللّقيط عمداً)

٢٩٧ / ٣٠ مسألة:

إذا قطع رجل يد اللقيط عمداً لم يكن للإمام أن يقتص منه، وينتظر بلوغ الصبي، فإن شاء عفا، وإن شاء اقتص في إحدى الروايتين[2].

والثانية: للإمام أن يقتص له من القاطع، وهي المنصوصة.

وجه الأوَّلة:

أنه ليس له العفو، فلم يقتص، كالوصي.

ووجه الثانية:

أنها جناية على اللقيط تعلق بها القصاص، فللإمام أن يستوفيه، كالجناية عليه في النفس.

*
**

(١) في الأصل «وأنكم»، والصواب ما أثبتناه.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٥٧٦، والإنصاف ٦/٤٤٦، والمبدع ٥/٣٠١.

باب الوصايا[1]

(الذين تشملهم الوصية من الأقارب إذا وصَّى لقرابته بنظير ما كان يصلهم في حياته)

٢٩٨ / ٣١ مسألة:

إذا وصَّى لقرابته بنظير ما كان يصله في حياته صرفت الوصية إليه في أصح الروايتين.

وفيه رواية ثانية، وبها قال أكثرهم: يدخل في ذلك من كان يصله ومن لم يصله.

وجه الأوَّلة:

أن قصد الموصي بالموصىٰ إليه الصلة لمن وصَّى له، والظاهر من حاله أنه قصد الصلة من كان يصله في حياته، فوجب حمل عموم لفظه على خصوص فعله.

---

(١) الوصايا جمع وصية، قال الأزهري: هي من وَصَيت الشيء أصيه، إذا وصلته، وسميت وصية، لأنه وصل ما كان في حياته بما بعده، وقال ابن المبرد: إنما أصل الوصية من التوصية.

(الزاهر، ص ٢٧١؛ الدر النقي ٣/٥٦٥).

وشرعاً: الوصية هي: الأمر بالتصرف بعد الموت، والوصية بالمال هي: التبرع به بعد الموت.

(الإقناع للحجاوي ٣/٤٧، منتهى الإرادات ٢/٣٧).

ووجـه الثانيـة:

أن اللفظ عـام، فلم يختص بفعله، دليله: لو وصَّى لقرابـة زيـد وكـان يصـل بعضهم، أو للقراء، أو للفقهـاء، أو للفقراء وكـان يصـل بعضهم، قـال الـوالد السعيـد: لا يعرف في هـذه الأصـول روايـة، ولا يمتنـعُ أن نقـول فيـه ما نقول في أقارب نفسه.

(حد الجوار الذي تشمله الوصية للجيران)

٢٩٩ / ٣١ مسألـة:

إذا وصى بثلثـه لجيرانـه، فحد الجـوار أربعون داراً من كـل جـانب في أصح الروايتين(١).

وفيه رواية ثانية: ثلاثون داراً.

وجـه الأوَّلـة:

اختـارها الـوالد السعيـد، وأبو حفص العكبـري، وأبو بكـر في التنبيـه، فقـال: إذا وصى في الجيران فجـواره أربعـون داراً عن يسـاره، وأربعـون بين يديه، وأربعون من خلفه.

وقـد قيـل في مستنـد أربعين داراً: مـا روى أبــو هـريــرة قـال، قـــال رسول الله ﷺ: «حق الجار أربعون داراً هكذا وهكذا، أو هكذا يمينـاً وشمالاً، وقدّاماً وخلفاً»(٢).

ما نقله عبد الله بن أحمـد قال: سـألت أبـي عن رجل أوصى يفـرق من ثلثه في جيرانه، فما حد الجوار؟ قال: ثلاثـون داراً حول دارك، وأشـار بيده،

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ٢٤٣/٧، والمبدع ٤٢/٦ ــ ٤٣.

(٢) ذكره برهان الدين ابن مفلح في المبدع ٦٣/٦ وعزاه لأحمد، ولم نعثر عليه في مسنده.

وأدارها، رواه الأوزاعيّ عن الزهري عن النبي ﷺ، هذا من حديث الوليد[1] بن مسلم[2].

(ما يقدم من الهبة والوصية، والعتق والوصية عند اجتماعهما)

٣١/٣٠٠ مسألة:

إذا وهب وأوصى، وأعتق وأوصى ففيه روايتان[3]: إحداهما: أنهما سواء.

والثانية: تقدم الهبة والعتق، وبه قال الشافعي[4].

وجه الأوَّلة:

أنهما وصيتان، فثبتت المُحاصَّة لهم، كما لو وصّى بثلث ماله لزيد ثم وصّى به لعمرو، أو أعتق عبدين بكلمة، أو وهب لاثنين بكلمة.

ووجه الثانية:

أن المنجزة قد لزمت، والمعلقة بالموت لم تلزم، فقدّم ما ينجز،

---

(١) هو الوليد بن مسلم القرشي، الدمشقي، مولى بني أُمية، وقيل: مولى بني العباس، يكنى بأبي العباس، روى عن حريز بن عثمان، والأوزاعي، وغيرهما، وعنه الليث بن سعد، وبقية بن الوليد، وغيرهما، وثّقه ابن سعد، والعجلي، ويعقوب بن شيبة، وقال أبو حاتم: صالح الحديث، وقال ابن حجر: ثقة، لكنه كثير التدليس والتّسوية، مات آخر سنة أربع، أو أول سنة ٩٥هـ.

(الجرح والتعديل ١٦/٩، وطبقات ابن سعد ٤٧٠/٧، وتهذيب التهذيب ١٥١/١١ ــ ١٥٥، وتقريب التهذيب ٣٣٦/٢).

(٢) مسائل الإمام أحمد لابنه عبد الله ص ٣٨٤؛ مسألة رقم ١٣٩٣.

ولم نعثر على هذا الحديث الذي أشار إليه المؤلف فيما بين أيدينا من كتب السنة.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ١٧١/٧.

(٤) الأم ٩٩/٤ ــ ١٠٠.

وكـــذلـك الحكم فيــه إذا أعتق في مـرضـــه، ثم أعتق، أو وهب، ثم وهب، أو أعتق ثم حـابـى، أو حابـا ثم أعتق وعجز الثلث عنهمـا، هـل يبـدأ بـالأول أو يتحاصان؟ على روايتين.

(ملكية الجد للولاية في المال بنفسه بعد موت الأب)

٣١/٣٠١ مسألـة:

الجـد لا يملك الـولايـة في المـال بعـد مـوت الأب بنفســه في أصـح الروايتين[١]، وبها قال مالك[٢].

وفيه رواية ثانية: يملك، وبها قال أبو حنيفة[٣]، والشافعي[٤].

وجـه الأوَّلـة:

أن الجد مقدم عليه في الولاية، فلا يملكها بنفسه، كسائر العصبات.

ووجـه الثانيـة:

أن الجد له إيلاد وتعصيب، فأشبه الأب.

(عزل الوصي نفسه بدون إذن الموصي)[٥]

٣١/٣٠٢ مسألـة:

إذا وصَّى إلى رجـل وَقَبِلَ الـوصية كـان له عـزل نفسه إذا شـاء بحضـرة

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٣١٦/٤، والمحرر ٣٤٦/١، والإنصاف ٣٢٤/٥.

(٢) الشرح الكبير للدردير ٢٩٩/٣ ـ ٣٠٠، والشرح الصغير للدردير ١٤٠/٢ ـ ١٤١.

(٣) بدائع الصنائع ١٥٥/٥، تبيين الحقائق ٢٢٠/٥، حاشية رد المحتار ١٧٤/٦.

(٤) المهـذب ٣٣٨/١، حليـة العلمـاء ٥٢٥/٤، روضـة الـطالبين ١٨٧/٤، مغني المحتـاج ١٧٣/٢.

(٥) انـظر هذه المسـألة في: الهـداية لأبـي الخـطاب ٢١٧/١، والفروع ٧١٢/٤، والإنصـاف ٢٩٣/٧، والمبدع ١٠٥/٦.

الموصي، وفي غيبة منه، وكذلك إذا مات الموصي كان للوصي أن ينزع نفسه، وبه قال الشافعي[1].

وفيه رواية ثانية: إن أراد عزل نفسه بعد موت الموصى لم يجز، وإن أراد في حال حياته جاز إذا غيَّر الموصي وصيته.

وجه الأوَّلة:

أنه مؤتمن على النظر، فملك عزل نفسه عما أؤتمن فيه، كأمين الحاكم.

ووجه الثانية:

أنه قد ثبتت الولاية، فلم يملك إخراج نفسه منها، كالأب، وإنما قلنا يجوز له الرجوع في حال حياته إذا غيَّر الموصي وصيته، لأنها تحصل وصية ثانية، فهو مُخيَّر في قبولها، بخلاف إذا أقرَّها على ما كانت.

(ما ينتقل به الملك في الوصية)

٣١/٣٠٣ مسألة:

الملك في الوصية ينتقل بالموت والقبول من الميت إلى الموصى إليه في إحدى الروايتين[2].

والثانية: الملك مراعى، فإن قَبِل تبيّنا أنه انتقل إلى الموصى له بالموت، وهو اختيار الخرقي[3]، وأبي بكر.

ويفيد هذا الاختلاف أن ما يحدث بعد عقد الوصية من الولد والكسب،

---

(١) المهذب ١/٤٧١، روضة الطالبين ٦/٣٢٠، مغني المحتاج ٣/٧٨.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٤/٦٨٣ ــ ٦٨٤، والإنصاف ٧/٢٠٦ ــ ٢٠٧، والمبدع ٦/٢١، وحكى بعضهم الخلاف وجهين.

(٣) مختصر الخرقي ص ٧١.

وهو إذا أوصى له بجارية فحملت بعد الوصية، أو وصى لها بمال، إن قلنا بالأوَّلة حدث على ملك الورثة، وإن قلنا بالثانية جرت على ملك الموصى له، وتكون له، لكنه من الثلث.

ويفيد أيضاً لو كانت أَمَةً فوطئها الموصى له بعد الموت وقبل القبول، فولدت، إن قلنا بالأولة لم تكن أُمَّ ولد، وإن قلنا بالثانية كانت أم ولد[1].

وجه الأوَّلة:

اختارها الوالد السعيد، أنه لو كان الشيء يدخل في ملك الموصى له بالموت من غير قبول لما انفسخ بالرّد، كالميراث.

ووجه الثانية:

أنه لو افتقر ملكها إلى القبول لم يملك الموصىٰ له بعد الموت، لأن ملك الموصي قد زال بالموت.

(بطلان الوصية بموت الموصى له قبل القبول)

٣١/٣٠٤ مسألة:

إذا مات الموصى له قبل القبول بطلت الوصية في إحدى الروايتين[2].

وفيه رواية: إن قبلها الوارث ملكها، وإن ردَّها بطلت، وهي اختيار الخرقي[3].

---

(١) هذا بيان من المؤلف لفائدة الخلاف في المسألة، ويطلق عليها بعض الفقهاء ثمرة الخلاف.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المحرر ١/٣٨٤، والفروع ٤/٦٨٣، والإنصاف ٧/٢٠٥ ـ ٢٠٦، والمبدع ٦/٢١.

(٣) مختصر الخرقي ص ٦٨.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها (الوالد)[1]، أنه تمليك يفتقر إلى قبول الملك، فـإذا مات قبـل القبول بطلت، دليله: البيع، والهبة.

ووجـه الثانيـة:

أنه خيار ثابت للموصىٰ له، فقام وارثه مقامه في قبوله، دليله: خيار الرد بالعيب.

***

(١) ما بين القوسين من الهامش.

كتاب الفرائض[1]

(الإرث بالإسلام والموالاة والمعاقدة عند عدم الوارث)

٣٢/٣٠٥ مسألة:

إذا أسلم على يد رجل ووالاه وعاقده، ثم مات ولا وارث له، فميراثه للمسلمين، وبه قال مالك[3]، والشافعي[4].

وفيه رواية ثانية: أنه بمجرد الإسلام.

وقال أبو حنيفة[5]: هو له بالإسلام والموالاة والمعاقدة.

وجه الأوَّلة:

إن يكن نسب لم يورث به مع وجود النسب لم يورث به مع فقد النسب، كالرضاع.

---

(١) الفرائض جمع فريضة، وهي في الأصل اسم مصدر من فرض، وافترض، والفرض هو التقدير، لأن سهام الورثة مقدرة.

(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٤٦؛ والمطلع ص ٢٩٩).

وشرعاً: العلم بقسمة المواريث.

(٢) (منتهى الإرادات لابن النجار ٢/٦٩، والإقناع للحجاوي ٣/٨١).

(٣) المدونة ٣/٣٦٥.

(٤) انظر الإرث بالإسلام في روضة الطالبين ٦/٣، ومغني المحتاج ٣/٤.

(٥) الفتاوى الهندية ٦/٤٤٧، حاشية رد المحتار ٦/٧٦٤.

(جر الجد للولاء)

٣٢/٣٠٦ مسألـة :

الجـد لا يجر الـولاء في أصح الـروايتين، فإذا تـزوج عبدٌ معتقـة لقوم، فولدت له أولاداً فولاؤهم لمواليها، فإن أعتق أبوهم صار ولاؤهم لمواليـه، فإن لم يعتق الأب، لكن أعتق الجـد، لم يجـر ولاؤهم إلى مـواليـه، (وبـه قـال أبو حنيفة[١].

وفيه رواية ثانية: يجر ما دام أبوهم عبداً، وإذا أعتق أبـوهم رجع الـولاء إلى مواليه)[٢]، وبه قال مالك[٣].

وعن الشافعي كالروايتين[٤].

وجـه الأوَّلـة:

أن الجـد يدلي عمهم بـأبيهم، لأنه يقـول: أنا أخـو أبيهم، واتفقـوا أن عمهم لو أعتق لم يجر ولاؤهم إلى مواليه، كذلك إذا أعتق جدهم.

ووجـه الثانيـة:

أن الجد له ولاء وتعصيب، فأشبه الأب.

---

(١) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتب أصحابه.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) المدونة ٣/٣٧١.

(٤) ذكـر الشاشي القفـال في حلية العلمـاء ٦/٢٥٤ ثلاثـة أوجه: الأول: أنـه يجـر، والثـاني: لا يجر، الثالث: ينجر إن كان الأب ميتاً، ولا ينجر إن كان حياً.

(من تنزل العمة بمنزلته)[1]

٣٢/٣٠٧ مسألـة:

العمة تُنَزّل بمنـزلة أب في إحـدى الروايتين[2]، وهـو مذهب عمـر[3]، وابن مسعود[4].

وفيه رواية ثانية: بمنزلة العم.

وعن علي كالروايتين[5].

---

(١) هذه المسألة مذكورة في الأصل في آخر باب الوصايا، ولكنها فيما يظهـر ليست من مسائـل الوصايا، بل هي مما يتعلق بالفرائض، فنقلناهـا هنا، وقد ذكرها القاضي أبو يعلى في كتـابه «الروايتين والوجهين»، انظر المسائل الفقهية من كتـاب الروايتين والـوجهين ٢/٥٢ ـ ٥٣، فتعتبر هذه مخالفة من القاضي أبـي الحسين لمنهجه في هذا الكتاب.

(٢) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخـطاب ٢/١٧٠، والمغني ٩/٨٥، والمحـرر ١/٤٠٣، والفروع ٥/٢٧، والإنصاف ٧/٣٢٣، والمبـدع ٦/١٩٥ ـ ١٩٦، وذكر بعضهم رواية ثالثة، وهي: أن العمة لأبوين، أو لأب كجد.

(٣) أخرجه عن عمـر ـ رضي الله عنه ـ ابن أبـي شيبـة في كتاب الفـرائض ـ باب في الخـالة والعمة، من كان يورثهما ١١/٢٦٠، ٢٦١.

والدارمي في كتاب الفرائض ـ باب في ميراث ذوي الأرحام ٢/٢٦٥.

وسعيد بن منصور في سننه في الفرائض ـ باب العمة والخالة ١/٦٨.

(٤) أخـرجه عن ابن مسعـود ـ رضي الله عنه ـ ابن أبـي شيبـة في كتاب الفـرائض ـ بـاب في الخالة والعمة، من كان يورثهما ١١/٢٦١ ـ ٢٦٢.

وعبد الرزاق في كتابه الفرائض ـ باب الخالة والعمة وميراث القراب ١٠/٢٨٣.

والبيهقي في كتاب الفرائض ـ باب من قال بتوريث ذوي الأرحام ٦/٢١٧.

والدارمي في كتاب الفرائض ـ باب في ميراث ذوي الأرحام ٢/٢٦٥.

وسعيد بن منصور في سننه في الفرائض ـ باب العمة والخالة ١/٦٨ ـ ٦٩.

(٥) أخرج عن علي ـ رضي الله عنه ـ مثل الرواية الأولى، وهي أن العمة بمنزلة الأب ابن أبـي شيبـة في كتاب الفـرائض ـ باب في الخـالة والعمـة، من كان يـورثهما ١١/٢٦١، بلفظ: «... عن علي أنه كان يقول في العمة والخالة بقول عمر: للعمة الثلثان، وللخالة الثلث». =

ووجـه الأوَّلـة:

مـا روى الزهـري عن النبـي ﷺ قال: «العمـة بمنزلـة الأب إذا لم يكن بينهما أب، والخال بمنزلة الأم إذا لم تكن بينهما أم»(١).

ووجـه الثانيـة:

أن العم والأب أخواها، لا مزية لأحـدهما على الآخـر، إلَّا أن إلحاقهـا بـالعم أولى، لأنا لـو جعلناهـا بمنزلـة الأب أسقطت من هـو أقرب منهـا، وهو أولاد الأخوات، وبنات الإخوة، وهم أقرب منهـا، لأنهم من ولد أبـي الميت، والعمة من ولد جده، والأبعد لا يسقط الأقرب.



= وأما الرواية الثانية فذكر مثلها عن علي ابن قدامة في المغني ٩/٨٥، والـزركشي في شرحه على مختصر الخرقي ٤/٤٩٤، وبرهان الدين بن مفلح ٦/١٩٦، ولـم نعثر عليه فيما بين أيـدينـا من كتب الآثـار، وذكـره الألبـاني في إرواء الغليـل ٦/١٤٣، وقـال: «لم أقف عليه».

(١) هـذا الحديث ذكـره ابن قـدامـة في المغني ٩/٨٦، وبـرهـان الـدين بن مفلح في المبـدع ٦/١٩٥ وعزاه كل منهما لأحمد، ولـم نعثر عليه في المسند.

وذكــره الألبـاني في إرواء الغليــل ٦/١٤٣ ـ ١٤٤، وقــال: «ضعيف، ولم أره في المسنـد وهو المـراد عند إطـلاق العزو إليـه كما ذكـرنا مـراراً، فالـظاهر أنـه في بعض كتبه الأخـرى، وقـد رأيتـه في (كتـاب الجـامـع) لعبـد الله بن وهب شيـخ الإمــام أحمـد، رواه (ص ١٤) عن ابن شهاب بلاغاً مرفوعاً بلفظ: (العم أب إذا لم يكن دونـه أب، والخالـة أم إذا لم تكن أم دونها) وابن شهاب تابعي صغير، فحديثه مرسل أو متصل».

[٣٣] (كتاب النكاح[١])[٢]

(اختصاص النبي ﷺ في النكاح بإسقاط الولي، والشهود، وانعقاد نكاحه بلفظ الهبة، وفي حال الإحرام)

٣٣/٣٠٨ مسألة:

اختلف أصحابنا في أربع مسائل[٣]؛ إسقاط الولي، والشهود، وانعقاد نكاحه بلفظ الهبة، وفي حال الإحرام على وجهين[٤]: أحدهما: أنه فيه كأُمّته، ذكره ابن حامد.

---

(١) النكاح في اللغة: قال الأزهري: النكاح في كلام العرب: الوطء، وقال ابن فارس: هو التزويج، وربما عُبّر به عن الغشيان نفسه، وعن الزجاجي: النكاح في كلام العرب بمعنى الوطء والعقد جميعاً، فمن هذا يتضح أنه يطلق في اللغة على الوطء، وعلى العقد، وعليهما معاً.

(تهذيب اللغة، مادة «نكح» ٤/١٠٣، حلية الفقهاء ص ١٦٥، الدر النقيّ ٣/٦١٤).

وشرعاً: قال ابن قدامة: النكاح في الشرع: هو عقد التزويج.

وقال الحجاوي: وهو عقد التزويج.

(المغني ٩/٣٣٩، الإقناع ٣/١٥٦).

(٢) هذا العنوان موضوع في الأصل قبل مسألتين لا تتعلقان بالنكاح، الأولى «صدقة التطوع على النبي ﷺ وقد ظهر لنا أن المناسب لها كتاب الزكاة، فألحقناها به، والثانية «اختصاص النبي ﷺ بأربعة أخماس الفيء» وقد ظهر لنا أن المناسب لها السير، فألحقناها به.

(٣) يعني في اختصاص النبي ﷺ بها دون أُمَّته.

(٤) انظر هذين الوجهين في: الفروع ٥/١٦١ ــ ١٦٢.

والثاني: أنه فيها بخلاف أُمته.

وجـه الأول:

أنه لما ساوى أُمَّتَه في خلوه المـرأة من عنده، يجب أن يسـاوي في بقية ذلك.

ووجـه الثانـي:

قوله تعالى: ﴿ٱلنَّبِيُّ أَوۡلَىٰ بِٱلۡمُؤۡمِنِينَ مِنۡ أَنفُسِهِمۡۖ﴾[1]، ولأن الـولي يراد للكفاءة، وهو أكفؤهم.

والشهود خشية من التجاحد، وقد أُمِنَ ذلك في حقه، والنكاح بلفظ الهبة قد ورد القرآن بتخصيصه[2].

والنكاح في الإحرام مخافة عليه أن تتوق نفسـه إليها، فيـطأها في حـال إحرامه، والنبـي ﷺ أملك الناس لإربه[3].

---

(١) سورة الأحزاب، جزء من الآية رقم (٦).

(٢) الظاهر أنه يشير إلى قول الله عز وجل: **﴿وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين﴾**.
(سورة الأحزاب، جزء من الآية ٥٠).

(٣) يشير المؤلف ــ رحمه الله ــ بذلك إلى حديث عائشة ــ رضي الله عنها ــ أن النبـي ﷺ كان يُقَبِّلُ وهو صائم، وكان أملككم لإربه، وفي لفظ آخر: كان رسول الله ﷺ يُقَبِّـل وهو صـائم ويباشر وهو صائم، ولكنه كان أملككم لإربه.
أخرجه البخاري في كتاب الصوم ــ باب المباشرة للصائم.
ومسلم في كتـاب الصيـام ــ بـاب بيـان أن القُبلة في الصـوم ليست محـرمـة... ٢/٧٧٧.
وأبو داود في كتاب الصوم ــ باب القُبلة للصائم ٢/٣١١، حديث رقم ٢٣٨٢.
والترمذي في أبواب الصوم ــ باب ما جاء في مباشرة الصائم ٢/١١٦.
وابن ماجه في كتاب الصيام ــ باب ما جاء في المباشرة للصائم ١/٥٣٨. =

(إباحه حرائر أهل الكتاب للنبي ﷺ)[1]

٣٣/٣٠٩ مسألة:

فأما نكاح حرائر أهل الكتاب فظاهر كلام أحمد جوازه له، وهو اختيار شيخي.

وقال ابن حامد، وابن شاقلا، والوالد السعيد: ما كان يباح له ذلك.

ووجه الأول:

قوله تعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ﴾ إلى قوله: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾[2]. هذا عام في النبي ﷺ، وغيره، ولأن النبي ﷺ قد أبيح له ما (لم)[3] يبح[4] للأمة، وهو ما زاد على نكاح الرابعة، فَلأَن يباح ما أبيح لهم أولى.

ووجه الثانية:

قصة امرأة نوح ولوط[5]، ـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــ

= والإمام مالك في الموطأ في كتاب الصيام ـ باب ما جاء في التشديد في القُبلة للصائم ٢٩٣/١.

والبيهقي في كتاب الصيام ـ باب إباحة القُبلة لمن لم تحرك شهوته، أو كان يملك إربه ٢٣٣/٤.

وأحمد ٤٠/٦، ٤٢، ٤٤، ٩٨، ١١٣، ١٢٦، ١٢٨، ١٥٦، ٢٠١، ٢١٦، ٢٣٠، ٢٦٦.

(١) انظر هذه المسألة في: الفروع ١٦٣/٥.

(٢) سورة المائدة، جزء من الآية (٥).

(٣) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة.

(٤) في الأصل «أبيح»، فعدلناها لتستقيم العبارة حسب الإضافة.

(٥) يشير المؤلف ـ رحمه الله ـ بذلك إلى ما ذكره الله ـ سبحانه وتعالى ـ في سورة التحريم عن امرأة نوح وامرأة لوط بقوله: ﴿ضرب الله مثلاً للذين كفروا امرأة نوح وامرأة لوط كانتا =

وبقوله: ﴿وَأَزْوَٰجُهُۥٓ أُمَّهَٰتُهُمْ﴾[1] وهذا يقتضي فضيلة لا تستحقها الكافرة.

(حكم التزوج بزوجات النبي ﷺ اللواتي فارقهن في حياته)[2]

٣١٠/٣٣ مسألة:

في أزواج النبي ﷺ اللواتي فارقهن في حال حياته، كالكلبية التي وجد بكشحها بياضاً، فطلقها[3].

وامرأة (أُخرى)[4] تزوجها، فلما خلا بها فقالت: أعوذ بالله منك[5].

= **تحت عبدين من عبادنا صالحين فخانتاهما فلم يغنيا عنهما من الله شيئاً وقيل ادخلا النار مع الداخلين﴾**.

(سورة التحريم، الآية ١٠).

(١) سورة الأحزاب، جزء من الآية (٦).

(٢) انظر هذه المسألة في: الفروع ٥/١٦٤، والمبدع ٧/٥٧.

(٣) أخرجه من حديث كعب بن زيد أو زيد بن كعب ـ رضي الله عنه ـ أحمد **٣/٤٩٣** بلفظ: أن رسول الله ﷺ تزوّج امرأة من بني غفار، فلما دخل عليها وضع ثوبه وقعد على الفراش أبصر بكشحها بياضاً، فانحاز عن الفراش، ثم قال: «خذي عليك ثيابك» ولم يأخذ مما أتاها شيئاً.

(٤) ما بين القوسين من الهامش.

(٥) ذكر الخطيب البغدادي في كتابه «الأسماء المبهمة في الأنباء المحكمة» ص **٣٥٥** والنووي في كتابه «الإشارات إلى بيان الأسماء المبهمات» مع كتاب الخطيب ص **٥٦٦** أنه اختلف في اسم هذه المرأة، فقيل: أميمة بنت النعمان، وقيل: فاطمة بنت الضحاك، وقيل: اسمها أسماء، وقيل: بنت يزيد بن الجون، وقيل غير ذلك.

والحديث أخرجه من رواية عائشة ـ رضي الله عنها ـ البخاري في كتاب الطلاق ـ باب من طلّق وهو يواجه الرجل امرأته بالطلاق **٦/١٦٣**.

والنسائي في كتاب الطلاق ـ باب مواجهة الرجل المرأة بالطلاق **٦/١٥٠**.

وابن ماجه في كتاب الطلاق ـ باب ما يقع به الطلاق من الكلام **١/٦٦١**.

وأحمد **٥/٣٣٩**.

فقال الوالد السعيد: لا يجوز تزويجها، وقال ابن حامد: يجوز عن من لم يدخل بها.

وعن الشافعية[1] كقول ابن حامد.

وعنه: يجوز في الحالين.

وجه الأوَّلة:

قوله تعالى: ﴿وَأَزْوَٰجُهُۥٓ أُمَّهَـٰتُهُمْ﴾[2]، والتحريم إذا كان بالأمومة استوى فيه قبل الدخول وبعده، كتحريم أمهات النساء.

ووجه قول ابن حامد:

أن الأسود[3] بن قيس تزوج الكلبية التي كان النبي ﷺ طلَّقها، فبلغ ذلك عمر، فهَمَّ برجمهما، فقيل له: إن رسول الله ﷺ لم يكن دخل بها، فتركها.

(حكم النكاح لمن لديه شهوة)

٣٣/٣١١ مسألة:

اختلفت الرواية في وجوب النكاح على روايتين[4]: إحداهما: يجب،

---

(١) ذكر النووي في روضة الطالبين ١١/٧، أن في هذه المسألة عندهم ــ أي الشافعية ــ ثلاثة أوجه: الأول: التحريم مطلقاً، الثاني: الحل مطلقاً، الثالث: تحريم المدخول بها فقط، ورجح الأول.

(٢) سورة الأحزاب جزء من الآية (٦).

(٣) هو الأسود بن قيس العبدي، وقيل: البجلي، الكوفي، يكنى بأبي قيس، روى عن أبيه، وثعلبة بن عباد، وغيرهما، وعنه شعبة، والثوري، وغيرهما، وثّقه ابن معين، والنسائي، والعجلي، وأبو حاتم، وغيرهم، وقال ابن حجر: ثقة، من الرابعة.

(الجرح والتعديل ٢/٢٩٢، تهذيب التهذيب ١/٣٤١، تقريب التهذيب ١/٧٦).

(٤) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/٢٤٦، والمحرر ٢/١٣، والإنصاف ٨/٧، والمبدع ٧/٤ ــ ٥.

وبه قال داود[1].

والثانية: يستحب، وبه قال أكثرهم[2].

وجـه الأوَّلـة:

اختارها أبـو بكر، قـوله ـ عليـه السلام ـ: «من وجـد سعة فلم ينكـح فليس منا»[3].

ووجـه الثانيـة:

قـولـه ـ عليـه السـلام ـ: «من أحب فـطرتي فليستنّ بسنتي، ألا وهي النكاح»[4].

---

(١) يعني داود الظاهري، وانظر رأي الظاهرية هذا في المحلى ٩/٤٤٠، وقد صرَّح بنسبة هـذا القول لداود الظاهري الكاساني في بـدائع الصنـائع ٢/٢٢٨، وعبـد الوهـاب البغدادي في الإشراف ٢/٨٩، والشاشي القفال في حلية العلماء ٦/٣١٨.

(٢) ومنهم: بعض الحنفية، وبه قال المالكية، والشافعية.

(بـدائع الصنـائـع ٢/٢٢٨، والإشـراف للقـاضي عبـد الـوهـاب ٢/٨٩، والمهـذب ٢/٣٥، وحلية الفقهاء ٦/٣١٨).

قال ابن رشد في بـداية المجتهـد ٢/٢: «فأمـا حكم النكاح فقـال قوم: هـو مندوب إليه، وهم الجمهور».

(٣) لم نعثـر على هذا الحـديث بهذا اللفظ، وقـد ورد من رواية أبـي نُجَيْـح ـ رضي الله عنه ـ بلفظ: «من كان موسـراً لأن ينكح، ثم لم ينكح فليس منا».

أخرجه ابن أبـي شيبة في كتاب النكـاح ـ باب في التـزويج من كـان يأمـر به ويحث عليه ٤/١٢٦.

والبيهقي في كتـاب النكاح ـ جمـاع أبواب التـرغيب في النكاح وغيـر ذلـك ـ بـاب الرغبة في النكاح ٧/٧٨، وقال: «هذا مرسل».

وذكره المنذري في الترغيب والترهيب ٣/٤٣، وقال: «رواه الطبراني بإسنـاد حسن، والبيهقي، وهو مرسل».

(٤) أخـرجه من حـديث عبيدة بن سعـد بلفظ قريب من هـذا، وهو: «من أحب فـطرتي فليستن بسنتي، ومن سنتي النكاح» البيهقي في كتاب النكـاح ـ جماع أبـواب الترغيب في النكـاح =

(حكم النكاح لمن لا شهوة له)

٣٣/٣١٢ مسألة:

فيمن لا شهوة له، إما لأنها لم تخلق له، أو خلقت ثم ذهبت لعلة أو كبر، على روايتين[1]: إحداهما: يستحب له التزويج، وبها قالت الحنفية[2].

والثانية: يستحب له التخلي للعبادة، اختارها الوالد السعيد في المجرد، وبها قالت الشافعية[3].

= وغير ذلك ـ باب الرغبة في النكاح ٧/٧٨.

وقد وردت أحاديث صحاح بمعنى هذا الحديث منها: حديث أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ الطويل في قصة النفر الثلاثة، حيث قال أحدهم: «أنا أعتزل النساء، فلا أتزوج أبداً» فقال النبي ﷺ في آخره: «... وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني».

أخرجه البخاري في كتاب النكاح ـ باب الترغيب في النكاح ٦/١١٦.

ومسلم في كتاب النكاح ـ باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه ووجد مؤنة... ٢/١٦.

والنسائي في كتاب النكاح ـ باب النهي عن التبتل ٦/٦٠.

والبيهقي في كتاب النكاح ـ جماع أبواب الترغيب في النكاح وغير ذلك ـ باب الرغبة في النكاح ٧/٧٧.

وأحمد ٣/٢٤١، ٢٥٩، ٢٨٥.

(١) انظر هاتين الروايتين: المحرر ٢/١٣، والفروع ٥/١٤٨، والإنصاف ٨/١٥ ـ ١٦، والمبدع ٩/٥.

(٢) بل هو قول بعض الحنفية كالكرخي وغيره، وقال بعضهم: فرض كفاية، وقال بعضهم: واجب، واختلف من قال بالوجوب: فقال بعضهم: واجب على سبيل الكفاية، وقال بعضهم: إنه واجب عيناً لكن عملاً لا اعتقاداً على طريق التعيين كصدقة الفطر، والأضحية، والوتر.

(بدائع الصنائع ٢/٢٢٨، حاشية أحمد الشلبي على تبيين الحقائق بهامشه ٢/٩٥).

(٣) المهذب ٢/٣٥، وحلية العلماء ٦/٣١٨، وروضة الطالبين ٧/١٨، مغني المحتاج ٣/١٢٦.

وجـه الأوّلـة:

اختارها الوالد في الجامع الكبير، عموم الأخبـار الواردة في النكـاح[1]، ولأنه يخرج به من خلاف الناس.

ووجـه الثانيـة:

اختـارها ابن بـطة، إذا استغنى عن النكاح اشتغـل بالعبـادة، وإذا تزوج قطع نفسه عن العبادة بلا غرض، ولا وجه لذلك.

(عورة المسلمة بالنسبة للذميّة)

٣٣/٣١٣ مسألة:

اختلفت الرواية في الذمية مع المسلمة على روايتين[2]: إحـداهما: أن الذمية مع المسلمة بمنزلة الرجل مع المرأة.

---

(١) ومن هـذه الأخبـار مـا رواه عبـد الله بن عمـرو بن العـاص ـ رضي الله عنهمـا ـ أن رسول الله ﷺ قال: «الدنيا متاع، وخير متاعها المرأة الصالحة».
أخرجه مسلم في كتاب الرضاع ـ باب خير متاع الدنيا المرأة الصالحة ٢/١٠٩٠.
والنسائي في كتاب النكاح ـ المرأة الصالحة ٦/٦٩.
وابن ماجه في كتاب النكاح ـ باب أفضل النساء ١/٥٩٦.
وأحمد ٢/١٦٨.
وحديث أنس ـ رضي الله عنه ـ الذي تقدم تخريجه قبل قليل.
ومنها ما رواه ثوبان ـ رضي الله عنـه ـ قال: لمـا نزلت: ﴿**والـذين يكنزون الـذهب والفضة**﴾ قال: كنـا مع رسـول الله ﷺ في بعض أسفاره، فقـال بعض أصحابـه: أُنزلت في الذهب والفضة، لو علمنا أي المال خير فنتخذه؟ فقال: «أفضله لسان ذاكر، وقلب شـاكر، وزوجة مؤمنة تعينه على إيمانه».
أخرجه الترمذي في أبواب تفسير القرآن ـ باب ومن سـورة الأنعام ٤/٣٤١، وقـال: «هذا حديث حسن».
وابن ماجه في كتاب النكاح ـ باب أفضل النساء ١/٥٩٦، حديث رقم ١٨٥٦.

(٢) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ١/٢٤٧، والمغني ٩/٥٠٥، والفـروع =

والثانية: أنها كالمسلمة مع المسلمة، إلَّا أنها لا تقبلها عند الولادة، وبه قال الشافعي(١)، وأنها كالمسلمة.

ووجـه الأوَّلـة:

قوله تعالى: ﴿أَوۡ نِسَآئِهِنَّ﴾(٢) قال مجاهـد: لا تضع المسلمـة خمارهـا عند مشركة، ولا تُقَبِّلها(٣).

وروي عن عمـر أنــه كتب إلى أبـي عبيــدة(٤): إن نســاء مـن نســاء المسلمين يـدخلن الحمامـات مع نسـاء أهل الـذمة، فَـانْـهَ عن ذلـك، وحـلْ دونه(٥).

= ١٥٤/٥، والإنصــاف ٢٤/٨، والمبـدع ١٠/٧ ــ ١١، وذكــر شمس الــدين ابن مفلح، والمـرداوي، وبرهـان الدين ابن مفلح روايـة ثالثـة، وهي أن عـورة الكـافـرة من المسلمـة ما لا يظهر غالباً.

(١) ذكـر النووي في روضـة الطالبين ٢٥/٧، والشـربيني في مغني المحتاج ١٣١/٣ ــ ١٣٢، وجهين لهم ــ أي الشافعية ــ في هذه المسألة ما ذكره المؤلف، والثاني تحـريم نظر الـذمية إلى المسلمة.

(٢) سورة النور، جزء من الآية (٣١).

(٣) أخـرجه البيهقي في كتـاب النكاح ــ بـاب ما جـاء في إبداء المسلمـة زينتهـا لنسـائهـا دون الكافرات ٩٥/٧.

(٤) هـو أبو عبيـدة بن الجراح، قيـل: اسمه عـامر بن عبـد الله، وقيل: عبـد الله بن عامـر، قال ابن الأثيـر: والأول أصح، فهـو عامـر بن عبد الله بن الجـراح بن هلال بن أهيب القـرشي، الفهري، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة، هاجر إلى الحبشـة الهجرة الثـانية، وشهـد بدراً وأحداً وسائر المشاهد مع رسول الله ﷺ، توفي في طاعون عمواس سنة ١٨هـ.
(طبقات ابن سعد ٤٠٩/٣، أسد الغابة ٢٤٩/٥).

(٥) أخـرجه البيهقي في كتـاب النكاح ــ بـاب ما جـاء في إبداء المسلمـة زينتهـا لنسـائهـا دون الكافرات ٩٥/٧.
والطبري في تفسيره ٩٥/١٨.
وابن كثير في تفسيره ٢٨٤/٣.

ووجه الثانية:
أن رجالهم كرجالنا في النظر، كذلك نساؤهم كنسائنا.

(ما يباح للرجل النظر إليه من ذوات محارمه)(١)

٣٣/٣١٤ مسألة:

فأما نظر الرجال إلى ذوات محارمهم، فينظرون إلى ما يظهر في العادة، كالوجه، والرأس، واليدين، والرجلين، ولا ينظر إلى ما يبطن، كالبطن، والظهر.

وفيه رواية ثانية: أنهم كالأجانب.

وقال أصحاب الشافعي: هم منهم بمثابة المرأة مع المرأة، والرجل مع الرجل(٢).

وجه الأولة:
أنه لا يمكن التحفظ من ذلك في العادة، بخلاف ما بطن.

ووجه الثانية:
أنه ما لا يباح له النظر إلى الصدر والظهر لا يباح إلى الوجه والرأس واليد والرجل، كالأجانب.

---

(١) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ٢٤٦/١، والمغني ٤٩١/٩ ــ ٤٩٢، والمحرر ١٣/٢، والفروع ١٥٢/٥، والإنصاف ١٩/٨ ــ ٢٠، والمبدع ٨/٧، وذكر المرداوي وغيره رواية ثالثة، وهي: أنه لا ينظر إلاَّ إلى الوجه والكفين.

(٢) المهذب ٣٥/٢، روضة الطالبين ٢٤/٧، مغني المحتاج ١٢٩/٣، وذكر النووي في الروضة وغيره وجهاً آخر لهم، وهو أنه يباح ما يبدو عند المهنة.

(ما يباح للمراهق[1] النظر إليه من الأجانب)[2]

٣٣/٣١٥ مسألة:

في المراهق لا ينظر من الأجانب إلى ما ينظر البالغ، وفيه رواية أخرى: هو كذي المحارم.

وجه الأوَّلة:

قوله ــ عليه السلام ــ : «مروهم بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها لعشر، وفرّقوا بينهم في المضاجع»[3]، ولا وجه لذلك إلاَّ أنه زمان الشهوة.

---

(١) المراهِق بكسر الهاء، القريب من الاحتلام، يقال: رهق، وراهق، إذا قارب الاحتلام. (المطلع ص ٢٩٨).

(٢) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ١/٢٤٦، والمحرر ٢/١٣، والفروع ٥/١٥٣، والإنصاف ٨/٢٣، والمبدع ٧/١٠.

(٣) أخرجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أبو داود في كتاب الصلاة ــ باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ١/١٣٣، حديث رقم ٤٩٥، وسكت عنه.

والبيهقي في كتاب الصلاة ــ باب عورة الرجل ٢/٢٢٩، وباب ما على الآباء والأمهات من تعليم الصبيان أمر الطهارة والصلاة ٣/٨٤.

والحاكم في كتاب الصلاة ــ باب أمر الصبيان بالصلاة لسبع ١/١٩٧.

وأحمد ٢/١٨٠، ١٨٧.

ومن حديث عبد الملك بن الربيع بن سبرة عن أبيه عن جده أبو داود في كتاب الصلاة ــ باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ١/١٣٣، حديث رقم ٤٩٤.

والترمذي في أبواب الصلاة ــ باب ما جاء متى يؤمر الصبي بالصلاة ١/٢٥٣، وقال: «حديث حسن صحيح».

والدارمي في كتاب الصلاة ــ باب متى يؤمر الصبي بالصلاة ١/٢٧٣.

والبيهقي في كتاب الصلاة ــ باب الصبي يبلغ في صلاته فيتمها أو يصليها في أول الوقت ثم يبلغ... ٢/١٤، وباب ما على الآباء والأمهات من تعليم الصبيان أمر الطهارة والصلاة ٣/٨٣ ــ ٨٤.

ووجـه الثانيـة:

قوله تعالى:

﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ ﴾[1].

وهذا لم يبلغ.

(إقامة الحد على من تزوج بغير ولي مع اعتقاده تحريم ذلك)

٣٣/٣١٦ مسألة:

إذا تزوج بغير ولي من يعتقد تحريم ذلك، كالحنبلي، والشـافعي، فهل عليه الحدّ؟ على روايتين[2]: إحداهما: عليه الحد.

والثانية: لا حد عليه، ويفرق بينهما.

وعن الشافعية كالروايتين[3].

وجـه الأوَّلـة:

قوله ـ عليه السلام ـ في حديث أبـي هريرة: «لا تزوج المـرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية التي تزوج نفسها»[4].

---

(١) سورة النور، جزء من الآية رقم (٥٩).

(٢) انـظر هـاتين الـروايتين في: الفـروع ٦/٧٤، المحـرر ٢/١٥٣، والإنصـاف ١٠/١٨٢، والمبدع ٩/٧١.

(٣) حلية العلماء ٦/٣٢٥، والمهذب ٢/٣٦، روضة الطالبين ٧/٥١.

(٤) أخرجه ابن ماجه في كتاب النكاح ـ باب لا نكاح إلَّا بـولي ١/٦٠٦، حديث رقم ١٨٨٢، وقـال: «في الزوائـد: في إسناده جميـل بن الحسين العتكي، قال فيـه عبـدان: إنـه فـاسق يكذب، يعني في كلامه، وقال ابن عدي: لم أسمع أحداً تكلم فيه غير عبدان، إنه لا بأس به، ولا أعلم له حـديثاً منكـراً، وذكر ابن حبـان في الثقات، وقـال: يغرب، وأخـرج له في =

ولأن عمر[1]، وعلياً[2] جَلَدا الناكح بغير ولي.

ووجه الثانية:

(قوله ـ عليه السلام ـ)[3]: «فإن مسها فلها المهر بما استحل من فرجها»، ولم يذكر الحد، ولو كان لَذَكَره، كالمهر[4].

(نقض حكم الحاكم بصحة عقد النكاح بدون ولي)

٣٣/٣١٧ مسألة:

فإن حكم حاكم بصحة هذا العقد، فهل ينقض حكمه؟ على روايتين:

إحداهما: ينقض، وبه قال الإصطخريّ[5].

= صحيحه هو وابن خزيمة والحاكم، وقال مسلمة الأندلسي: ثقة، وباقي رجال الإسناد ثقات».

وقال فيه ـ أي في جميل ـ ابن حجر في التقريب ١/١٣٤: «صدوق يخطىء، أفرط فيه عبدان».

كما أخرجه الدارقطني في كتاب النكاح ٣/٢٢٧ ـ ٢٢٨.

والبيهقي في كتاب النكاح ـ باب لا نكاح إلاَّ بولي ٧/١١٠.

(١) أخرجه عن عمر ـ رضي الله عنه ـ البيهقي في كتاب النكاح ـ باب لا نكاح إلاَّ بولي ٧/١١١.

(٢) أخرجه عن علي ـ رضي الله عنه ـ البيهقي في كتاب النكاح ـ باب لا نكاح إلاَّ بولي ٧/١١١.

والدارقطني في كتاب النكاح ٣/٢٢٩.

وقد أخرج البيهقي عن علي القول بصحة تزويج الأم.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) أخرجه الترمذي في أبواب النكاح ـ باب ما جاء لا نكاح إلاَّ بولي ٢/٢٨٠ ـ ٢٨١ وقال: «حديث حسن» وغيره.

(٥) يعني به أبا سعيد الإصطخري، الشافعي، كما مذكور في كتب الشافعية، وهو الحسين بن أحمد الإصطخري، يكنى بأبي سعيد، كان هو وابن سريج شيخي الشافعي ببغداد، وكان زاهداً متقللاً من الدنيا، ولاّه المقتدر بالله قضاء «سجستان»، ثم حبسه ببغداد، له مصنفات =

وفيه رواية ثانية: لا ينقض، وبه قال الشافعي[1].

وجـه الأوَّلـة:

أنه قد خالف النص[2]، فهو كالمجمع على فساده.

ووجـه الثانيـة:

أنـه مما يسـوغ فيه الاجتهـاد، أشبه بقيـة الأنكحة المختلف فيهـا، وإن شئت قلت: نكاح مختلف فيه أشبه بقية الأنكحة المختلف فيها.

(ملكية الحاكم لعقد نكاح المجنون إذا كان ولياً له)

٣٣/٣١٨ مسألـة:

إذا كان ولي المجنون الحـاكم فهل يملك العقـد؟ على وجهين: ظاهـر كلام الخرقي أنه لا يصح[3].

وقال ابن حـامـد: يصـح.

وقال أبو حنيفة: أنه يعقد عليها كالعصبات[4].

= كثيرة، منها: أدب القضاء، وشرح المستعمل في فروع الفقه، توفي سنة ٣٢٨هـ.
(طبقـات الشافعيـة للإسنـوي ١/٣٤، تهذيب الأسمـاء واللغـات ٢/٢٣٧، شـذرات الذهب ٢/٣١٢).

(١) حلية العلماء ٦/٣٢٥، والمهذب ٢/٣٦، روضة الطالبين ٧/٥١.

(٢) يشيـر المؤلف ـ رحمه الله ـ إلى حـديث عائشـة ـ رضي الله عنها ـ : «أيمـا امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطـل باطـل باطـل، فإن أصـابها فلهـا المهر بمـا استحل من فرجها» وقد تقدم تخريجه ٢/١٢٩.
وغيره من الأحاديث الدالة على اشتراط الولي في النكاح.

(٣) لعله يشير إلى قوله في مختصره ص ٨٢: «ومن زوَّج غلاماً غير بالغ، أو معتوهـا لم يجز إلاَّ أن يزوجه والده أو وصي ناظر له في التزويج».

(٤) الفتاوى البزازية مع الهندية ٤/١٢٠، والفتاوى الهندية ١/٢٨٤.

وقال الشافعي: إن كانت صغيرة لم يملك، ويملك في الكبيرة[1].

وجه الأوَّل:

أن تزويجها في هذه الحالة طريقه الإجبار، أنّه لا إذن لها، وهو ممن لا يملك الإجبار، أشبه بقية العصبات.

ووجه الثانية:

أنه يملك العقد عليها إذا كانت كبيرة عاقلة، فملك إذا كانت مجنونة، كالأب.

(من تكون له ولاية النكاح عند امتناع الولي الأقرب)

٣٣/٣١٩ مسألة:

اختلفت الرواية في امتناع الأقرب عن التزويج، هل تجعل الولاية للأبعد، أم يزوّج الحاكم؟ على روايتين[2]: إحداهما: يزوّج الأبعد.

والثانية: يزوّج الحاكم، وهي اختيار أبي بكر.

وجه الأوَّلة:

أنه لو مات الأقرب انتقلت الولاية (في النكاح)[3] إلى أقرب العصبة، فكذلك إذا امتنع الأقرب من التزويج.

ووجه الثانية:

أن ولاية الأقرب باقية، لأنه لو زوّج لصح، فوجب أن لا تنتقل إلى الأبعد، وتنتقل إلى الحاكم.

---

(١) الأم ٥/٢١ ـ ٢٢، والمهذب ٢/٣٨، وحلية العلماء ٦/٣٣٩.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/٢٤٩، والمغني ٩/٣٨٢، والمحرر ٢/١٧، والفروع ٥/١٨٠، والإنصاف ٨/٧٥، والمبدع ٧/٣٦.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(ملكية المكاتب التزويج من غير إذن مولاه)

٣٣/٣٢٠ مسألـة:

اختلفت الرواية هـل يملك المكاتب التـزويج عن غيـر إذن مولاه؟ على روايتين[١]: إحداهما: لا يملك.

ووجهها: أن أحكام الرق باقية فيه، ولهذا يملك بيعه على أصلنا.

وفيـه روايـة ثـانيـة: يملك، قـال أحمـد في روايـة إبـراهيم الحـربـي: المكاتب لا بأس أن يتزوج، يلي المكاتبة لا يزوِّج، لا يؤمن أن ترجع إلى الـرق وهي مسفولة الفرج، والفرق بينهما ما ذكره أحمد.

(حكم عقد النكاح إذا شرط فيه خيار المجلس أو الشرط)

٣٣/٣٢١ مسألـة:

لا مـدخل لخيـار الشرط والمجلس في (عقـد)[٢] النكاح، فـإن خـالف وشرط الخيار، ففيه روايات[٣]: أصحها: بطلان العقد، وبه قال الشافعي[٤].

والثانية: يبطل الشرط فقط، وبه قال أبو حنيفة[٥].

والثالثة: يصحّان.

---

(١) انظر هاتين الروايتين: الفروع ٥/١١٣، والإنصاف ٧/٤٥٧، والمبدع ٦/٣٤٥ ـ ٣٤٦.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) انظر هذه الروايات في: الفروع ٥/٢١٧ ـ ٢١٨، والإنصاف ٤/٣٦٨، ٨/١٥٩، والمبدع ٧/٩٠.

(٤) روضة الطالبين ٧/٢٦٦، والمهذب ٢/٤٨.

(٥) الفتاوى الهندية ١/٢٧٣، الفتاوى البزازية مع الهندية ٤/١٥٢ ـ ١٥٣.

وجـه الأوَّلـة:

أن الخيـار يقطع الإبـاحة في مـدة إطلاق العقـد، فأبـطل العقـد، كمـا لو تزوجها أياماً معلومة.

ووجـه الثانيـة:

أنّ جِـدّه وهزلـه سواء، فـإذا شـرط فيـه الخيـار بـطل الخيـار خـاصـة، كالطلاق، والعتاق.

ووجـه الثالثـة:

أن حالة الابتداء أحد حالتي النكاح، فدخله الخيار، كحالة الاستـدامة، وهو إذا خيّرها بين الفراق والمقام.

(إعفاف الابن لأبيه المعسر المحتاج إلى النكاح)

٣٢٢/٣٣ مسألـة:

يلزم الابن أن يُعِفَّ أبـاه المعسـر المحتـاج إلى النـكـاح في أصـح الروايتين[١].

وفيه رواية ثانية: لا يجب عليـه، وبه قـال أبو حنيفـة[٢]، وعن الشافعي كالروايتين[٣].

وجـه الأوَّلـة:

أن النكاح مما تدعو الحاجة إليه، وهو قوام العالم، فهو كالنفقة.

---

(١) انـظر هـاتين الـروايتين في: الفـروع ٥/٥٩٩ ـ ٦٠٠، والإنصـاف ٩/٤٠٤، والمبـدع ٨/٢٢٠.

(٢) الذي جاء في الفتاوى الهندية ١/٥٦٥ خلاف ذلك، حيث جاء فيها: «وإن احتاج الأب إلى زوجة والابن موسر وجب عليه أن يزوجه أو يشتري له جارية».

(٣) المهذب ٢/١٦٨، حلية العلماء ٧/٤٢٦ ـ ٤٢٧، روضة الطالبين ٧/٢١٤.

ووجـه الثانيـة:

أنه من الملاذّ والشهوات، فهو كأكل الطّيّبات، ولبس الناعمات.

(إعفاف الأقارب الذين تلزم الإنسان نفقتهم)

٣٣/٣٢٣ مسألـة:

فـأما بقيـة الأقـارب الـذين تلزمـه نفقتهم، فهـل يلزمـه إعفـافهم؟ على وجهين[١]: أصحهما: أنه لا يلزمه، والثاني: يلزمه.

وجـه الأول:

أن الأب آكد حرمـة من غيره، لأنـه لا يقاد بـأولاده، وله عليهم ولايـة، ويأخذ من أموالهم ما لا يضر بهم، وبقية الأقارب بخلافه.

ووجـه الثانـي:

قوله ــ عليه السلام ــ: «من أدرك له ولد وعنده ما يـزوجه فلم يـزوجه، فـأحدث، فـالإثم عليهما»[٢]، ولأنـه ما لـزمته النفقـة لأجله، لـزمـه إعفـافـه، كالأب.

(رجوع السيد على عبده ومنعه من التسري بعد الإذن له به)

٣٣/٣٢٤ مسألـة:

اختلفت الرواية إذا أذن السيد لعبده بالتَّسَرّي، هل يرجع عليه ويمنعـه؟ على روايتين[٣]: إحداهما: لا يرجع لأن من أصلنا يجب إعفافه، فلا وجه أن يفسخ عليه وهو مطالب بإعفافه.

---

(١) انظر هذين الوجهيـن في: الفروع ٥/٦٠٠، والإنصاف ٩/٤٠٤.

(٢) لم نعثر عليه.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ٩/٤١٤، والمبدع ٨/٢٢٨.

وفيه رواية (ثانية)[1]: له أن يرجع، لأن العبد ليس له ملك يستمر، فلهذا يرجع عليه في سائر هباته، وكذلك في السَّرِيَّة، لا فرق بينهما.

(إباحة البنت بطلاق أمها، أو موتها قبل الدخول)

٣٢٥/٣٣ مسألة:

لا تختلف الرواية أنه إذا تزوج امرأة وطلقها قبل الدخول أُبيحت له بنتُها، لأنه قد زال حكم الجمع.

واختلفت الرواية إذا ماتت الأم قبل الدخول، هل تحل؟ على روايتين[2]: إحداهما: تباح، وبه قال أكثرهم[3]، لقول الله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾[4].

وفيه رواية ثانية: إذا ماتت لم ينكح البنت، اختارها أبو بكر في المقنع، لأن الموت يجري مجرى الدخول في كمال المهر، ووجوب العدة.

(العيوب التي يثبت بها الخيار في فسخ النكاح)

٣٢٦/٣٣ مسألة:

لا نعرف خلافاً بين أصحابنا أن العيوب السبعة تثبت الخيار في فسخ

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢٥٢/١، والمغني ٥١٧/٩، والفروع ١٩٥/٥، والمحرر ١٩/٢، والإنصاف ١١٥/٨ ـ ١١٦، والمبدع ٥٩/٧ ـ ٦٠.

(٣) ومنهم: الحنفية، والمالكية، والشافعية.
(الهداية للمرغيناني ١٩١/١، والفتاوى الهندية ٢٧٤/١، والكافي لابن عبد البر ٥٣٦/٢، وبداية المجتهد ٣٣/٢، وحلية العلماء ٣٧٤/٦، وروضة الطالبين ١١١/٧).

(٤) سورة النساء، جزء من الآية (٢٣).

(٥) ذكر القاضي أبو يعلى محل الخلاف في هذه المسألة في كتابه «الروايتين والوجهين»، انظر

النكاح: الجنون، والجذام[1]، والبرص[2]، والرتق[3]، ويُعبّر عنه بالقَرَن وبالعَفَل، والفتق[4]، والجب[5]، والعنّة[6].

واختلف أصحابنا في البخر[8]، فظاهر كلام الخرقي[9] أنه ليس بعيب،

= المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين ٢/١٠٩، فتعتبر مخالفة من القاضي أبي الحسين لمنهجه في هذا الكتاب.

(١) الجذام هو: داء معروف تتهافت منه الأطراف، ويتناثر اللحم.
(المطلع ص ٣٢٤).

(٢) البَرَص بفتح الباء والراء، مصدر برص بكسر الراء: إذا ابيضّ جلده، أو اسودّ بعلة، وقال الجوهري: البرص: داء، وهو بياض.
(الصحاح، مادة «برص» ٣/١٠٢٩، المطلع ص ٣٢٤، الدر النّقي ٣/٦٣٤).

(٣) الرتق بفتح الراء والتاء، مصدر رتقت المرأة، بكسر التاء ترتق رتقاً: إذا التحم فرجها.
(المطلع ص ٣٢٣، الدر النّقي ٣/٦٣٤).

(٤) الفتق بفتح الفاء وسكون التاء، قال الجوهري: والفتق بالتحريك مصدر من قولك: المرأة فتقاء، وهي المنفتقة الفرج.
(الصحاح، مادة «فتق» ٤/١٥٣٩، الدر النقي ٣/٦٣٨ ــ ٦٣٩).

(٥) الجَبُّ: القطع، وقال ابن قدامة: أن يكون جميع ذكره مقطوعاً، أو لم يبق منه إلَّا ما لا يمكن الجماع به.
(الدر النقي ٣/٦٣٩، المغني ١٠/٥٨).

(٦) العُنّة بالضم العجز عن الجماع، قال ابن قدامة: العنِّين هو العاجز عن الإيلاج، مأخوذ من عنّ: أي اعترض، لأن ذكره يعن إذا أراد إيلاجه: أي يعترض.
(إكمال الأعلام ٢/٤٥٤، المغني ١٠/٨٢).

(٧) انظر خلافهم في: الهداية لأبي الخطاب ١/٢٥٦، والمغني ١٠/٥٩، والفروع ٥/٢٣١ ــ ٢٣٢، والإنصاف ٨/١٩٧، والمبدع ٧/١٠٧.

(٨) البخر: نتن رائحة الفم، يقال: بخر الفم بخراً بكسر الخاء في الماضي، وفتحها في المصدر، وقيل: نتن في الفرج يثور عند الوطء.
(المطلع ص ٣٢٤).

(٩) الظاهر أنه يعني بكلامه قوله في مختصره ص ٨٦: «وأي الزوجين وجد بصاحبه جنوناً، أو جذاماً، أو برصاً، أو كانت المرأة رتقاء أو قرناء... فلمن وجد ذلك منهما بصاحبه الخيار في فسخ النكاح» فلم يذكر البخر.

وقال أبو بكر في المقنع: هو عيب.

وجـه الأول:

أن معظم المقصود حاصل معـه، ليس مانعاً[1] في الفرج، ولا في غيـر الفـرج، لأن الاستمتاع بـالفم ليس هو معـظم المقصود، فهـو كما لـو وجدهـا عمياء، أو بلا شعر.

ووجـه الثانـي:

أن كل عقد فسخ لأجل الرّتْق فسخ لأجل البخر، كالبيع.

(ثبوت الخيار لكلا الزوجين إذا وجد كل منهما عيباً في الآخر)

٣٢٧/ ٣٣ مسألـة:

ذكـر الوالـد السعيد إذا أصـاب كل واحـد من الـزوجين بصـاحبـه عيبـاً نـظرت، فإن كـان أحد العيبين من غيـر جنس الآخر، (ثبت الخيـار)[2]، وإن كان أحدهما من جنس الآخر مثل أن يكون بكل واحد منهما برص، أو جنون، أو جذام، على وجهين[3]: أحدهما: لا خيار، لأنهما تساويـا في النقص، فهو كالأمة إذا تزوجت عبداً.

والـوجه الثـاني: ثبوت الخيـار، أومأ إليـه أحمد، لأنـه لو اشتـرى سلعة بسلعـة، فأصـاب كل واحـد منهما بسلعتـه عيباً ثبت الخيـار، وإن كـان أحـد العيبين من جنس الآخر.

---

(١) في الأصل «مانع» بغير نصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب، لأنه خبر «ليس».

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) انـظر هـذين الـوجهين في: الهـدايـة لأبـي الخـطاب ١/٢٥٧، والمغني ١٠/٦٠، وشـرح الـزركشي ٥/٢٤٤، والفروع ٥/٢٣١، والمحـرر ٢/٢٥، والإنصـاف ٨/١٩٥، والمبـدع ٧//١٠٨.

(انفساخ النكاح عند تزويج الإنسان
عبده من أَمته، ثم إعتاقهما معاً[1])

٣٢٨/٣٣ مسألة:

إذا زوَّج عبده من أمته، وأعتقهما معاً، فهل ينفسخ النكاح أم لا؟ على روايتين[2]: إحداهما: ينفسخ، وعلى قياسه لو كانا لنفسين فأعتقاهما معاً، بأن وكَّل أحدهما الآخر أن يعتق عبده مع عتق أمته، أنه يبطل، لأن الرق نوع نقص، يؤثر في المنع من النكاح، فجاز أن يكون لزواله تأثير في إبطاله، دليله: الكفر، وذلك لمّا كان له تأثير في المنع في نكاح المسلمة كان لزواله تأثير في الطلاق، وهو إذا عقد على خمس، أو على أم وبنت.

وفيه رواية ثانية: لا ينفسخ النكاح، لأنه لو كان عتقهما يوجب الفسخ، لكان عتق أحدهما يوجب، كالردة لما كانت موجبة للفسخ إذا وجدت منهما كان وجودها من أحدهما يوجب الفسخ، وكذلك الرضاع.



(١) ذكر القاضي أبو يعلى هذه المسألة في كتابه «الروايتين والوجهين»، انظر المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين ٢/١١٠، فتعتبر هذه مخالفة من القاضي أبي الحسين ـ رحمه الله ـ لمنهجه في هذا الكتاب.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/٢٥٨، وشرح الزركشي ٥/٢٥٦، والفروع ٥/٢٢٦، والمحرر ٢/٢٦، والإنصاف ٨/١٨٤.

[٣٤] كتاب الصَّداق(١)

(جعل طلاق الزوجة صداقاً لامرأة أخرى)

٣٢٩/٣٤ مسألة:

إذا تزوَّجها على طلاق فلانة ــ امرأة من نسائه ــ فهل يكون صداقاً صحيحاً؟ على روايتين(٢): إحداهما: يكون صداقاً، والثانية: لا يكون صداقاً، اختارها أبو بكر، وبها قال أكثرهم(٣).

وجه الأوَّلة:

أن لها فيه منفعة، لأنه يحصل لها بذلك حظ المطلقة من القسم،

---

(١) الصداق فيه خمس لغات: صداق بفتح الصاد، وبكسرها، وصَدُقة بفتح الصاد وضم الدال، وصُدْقة وصَدْقة بسكون الدال فيهما مع ضم الصاد وفتحها، وله ثمانية أسماء نظمها بعضهم بقوله:

صداق ومهر ونحلة فريضة حباء وأجر ثم عقر علائق

(المطلع ص ٣٢٦، الدر النقي ٦٤٧/٣ ــ ٦٤٨).

وهو في الشرع: قال الحجاوي: هو العوض في النكاح، ونحوه.

وقال ابن النجار: وهو العوض المسمى في عقد نكاح، وبعده.

(الإقناع ٢٠٨/٣، منتهى الإرادات ٢٠٠/٢)

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢٦٣/١، والمغني ١٧٧/١٠ ــ ١٧٨، والمحرر ٣٣/٢، والفروع ٢٦٠/٥، والإنصاف ٢٤١/٧، والمبدع ١٣٩/٧.

(٣) ومنهم: الحنفية، والشافعية.

(بدائع الصنائع ٢٧٧/٢، روضة الطالبين ٢٦٥/٧).

وغيره، وما كان لها فيه منفعة جاز أن يكون صداقاً، كمنافع العبد، ولأن الطلاق مما ينبني على التغليب والسراية، فجاز أن يكون صداقاً، كالعتق.

ووجه الثانية:

ما روى ابن بطة بإسناده، عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ قال: «لا يحل لرجل أن ينكح امرأة بطلاق أخرى»[1].

(تزوج المرأة على ألف إن لم يخرجها من بلدها، وإن لم يكن له امرأة، وإن لم يكن أبوها حياً، وعلى ألفين إن كان بخلافه)

٣٣٠/ ٣٤ مسألة:

إذا تزوجها على ألف إن لم يخرجها من بلدها، وإن لم يكن له امرأة، وإن لم يكن أبوها حياً، وإن كان بخلافه فعلى ألفين.

وفيه روايتان[2]: إحداهما: الشرطان باطلان، ولها مهر المثل.

والثانية: الشرطان صحيحان، وأيهما وجد فلها المسمى.

وجه الأوَّلة:

أن الصداق مجهول غير معين، لأنها لا تعلم هل الأب حي، أو ليس له

(١) هذا جزء من حديث أخرجه أحمد في مسنده ٢/ ١٧٦ ــ ١٧٧.
وقال الألباني في إرواء الغليل ٦/ ٣٥١: «ضعيف، أخرجه أحمد (٢/ ١٧٦ ــ ١٧٧) من طريق ابن لَهيعة... قلت: وعبد الله بن لَهيعة ضعيف معروف لسوء حفظه».
قال ابن حجر في التقريب ١/ ٤٤٤ عن ابن لَهِيعة: «صدوق، من السابعة، خلط بعد احتراق كتبه».

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/ ٢٦٣، الفروع ٥/ ٢٦١، وتصحيحه ٥/ ٢٦٢، والإنصاف ٨/ ٢٤٨، والمبدع ٧/ ١٤٠.

زوجة، أو لا ينقلها، فيحصل لها الألف، أو خلاف ذلك، فيحصل لها ألفان[1]، فلهذا بطل.

ووجه الثانية:

أن أحد الألفين معلومة، وإنما الكلام في الألف الأخرى فإن صحت كانت، فإنها زيادة في الصداق بعد لزومه، والزيادة فيه تلحق بالعقد على أصلنا.

(استحقاق من يحرم وطؤها لكونها من ذوات المحارم، أو محرمة بالرضاعة، أو المصاهرة للمهر لأجل الوطء إذا وطئها من تحرم عليه مع عدم العلم)

٣٤/٣٣١ مسألة:

إذا وطىء امرأة من ذوات محارمه، أو امرأة محرمة عليه بالرضاعة والمصاهرة وهو لا يعلم، فهل تستحق المهر لأجل الوطء، أم لا؟ فيه ثلاث روايات [٢]:

أحدها: تستحق المهر لأجل الوطء سواء كان تحريمها من جهة النسب أو السبب.

وفيه رواية ثانية: إن كان تحريمها من جهة السبب والمصاهرة فلها المهر.

وفيه رواية ثالثة: إذا كانت امرأة يحرم عليه نكاح بنتها، كالأم، والبنت،

---

(١) في الأصل «ألفين» بغير رفع، والصواب ما أثبتناه من الرفع، لأنه فاعل.

(٢) انظر هذه الروايات في: الفروع ٥/٢٩٣ ـ ٢٩٤، والإنصاف ٨/٣٠٧.

والأخت، فلا مهر لها، سواء كان تحريمها من جهة النسب أو السبب، وإن كانت امرأة لا تحرم بنتها، مثل العمة، والخالة، ونحو ذلك فلها الصداق.

وجه الأوَّلة:

اختارها أبو بكر، لأنه بالوطء قد أتلف عليها منفعة البضع بغير اختيارها، فيجب أن تلزمه قيمة ما أتلف عليها، (كما)[1] لو وطىء أمتها.

ووجه الثانية:

أن المناسبة تحريمها تحريم الأصل، فلا يستحق عليه عوض، دليله: لو يلوط بغلام، أو أكرهها على الوطء في الموضع المكروه، وتفارق هذه الحرمة بالمصاهرة والنسب، لأن ذلك التحريم طارىء، فلا يمنع المهر، كما لو وطىء أجنبية وهي حائض.

ووجه الثالثة:

أنه تحريم من تباح بنتها أجبر من غيرها، دليله: إباحة بنتها، وتحريم بنت هذه، وكلما تأكد التحريم من الوطء سقط المهر، كاللّواط، والوطء في الموضع المكروه.

(ما يجب للمفوضة[2] البضع
إذا طلقت قبل الدخول والفرض)

٣٤/٣٣٢ مسألة:

المفوضة البضع إذا طُلّقت قبل الدخول وقبل الفرض وجب لها المتعة

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) التفويض هو: التزوّج بلا مهر، وفوّضت بضعها: أي أذنت لوليها في تزويجها بغير تسمية مهر، وأصله من الإطلاق.

(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٥٧).

في أصح الروايتين[1]، وبه قال أبو حنيفة[2]، والشافعي [3].

وفيه رواية أخرى: يجب لها نصف مهر المثل، وقال مالك: تستحب المتعة [4].

وجه الأوَّلة:

قوله تعالى:

﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [5].

فهنا دليلان: أحدهما أنه اعتبر حال الرجل بقوله: ﴿ عَلَى الْمُوسِعِ ﴾ ﴿ وَعَلَى الْمُقْتِرِ ﴾، ومهر المثل معتبر بحالهما.

ووجه الثانية:

أن مهر المثل وجب بالعقد، فينصف بالطلاق قبل الدخول، كالمسمى.

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢٦٦/١، والمغني ١٣٩/١٠، والإنصاف ٢٩٩/٨، والمبدع ١٦٩/٧.

(٢) الهداية للمرغيناني ٢٠٥/٢، والاختيار ١٠٢/٣، واللباب في شرح الكتاب للغنيمي ١٥/٣، ١٧، والفتاوى الهندية ٣٠٤/١.

(٣) الأم ٧٥/٥، وحلية العلماء ٤٨٨/٦، ٥١٠، والمهذب ٦٤/٢، وروضة الطالبين ٣٢١/٧.

(٤) المدونة ٢٣٨/٢، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ١٠٧/٢، والكافي لابن عبد البر ٥٥٢/٢، ٥٥٣.

(٥) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٣٦).

(مقـدار المتعـة)[1]

٣٣٣ / ٣٤ مسألة:

المتعة مقدرة بكسـوة تجزىء فيهـا الصلاة، وهي ثـوبان: درعٌ وخمـار، في أصح الروايات[2].

وفيه رواية ثانية: يتقدر بنصف مهر المثل.

وفيـه رواية ثـالثة: أنهـا غير مقـدَّرة، وهي على قدر مـا يـراه الحـاكم، اختارها أبو حفص العكبريّ، وبها قالت الشافعية[3].

وجـه الأوَّلـة:

اختارها الخرقي[4]، والوالد أن الله تعالى أمـر بالمتعـة على نحو مـا أمر بالنفقة، فقال:

﴿عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ﴾[5].

وقال في النفقة:

﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ﴾[6].

---

(١) المتعة اسم مصدر، يقال: متعه تمتيعاً، وتمتع هو تمتعاً، ثم يقـال للخادم والكسـوة وسائـر ما يتمتع به: متعة، تسمية للمفعول بالمصدر، قال ابن فارس: وأما المتعة فمن قولك متّعت الرجل: إذا فعلت شيئاً يكون له فيه منفعة.
(حلية الفقهاء ص ١٦٦، المطلع ص ٣٢٧).

(٢) انظر هذه الروايات في: الهداية لأبـي الخطاب ١/٢٦٦، وذكر روايتين فقط، وهمـا الأولى والثـالثـة، وشـرح الـزركشي ٥/٣٠٧ ـ ٣٠٩، والمغني ١٠/١٤٣ ـ ١٤٤، والمحـرر ٢/٣٧، والإنصاف ٨/٣٠٠ ـ ٣٠١، والمبدع ٧/١٦٩.

(٣) حليـة العلماء ٦/٥١٢، والمهـذب ٢/٦٤، وروضة الـطالبين ٧/٣٢٢ ـ ٣٢٣، وهـذا هـو المذهب عندهم، ولهم وجه آخر: أنها تكون بما يقع عليه اسم المال.

(٤) مختصر الخرقي ص ٨٩.

(٥) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٣٦). (٦) سورة الطلاق، جزء من الآية (٨).

من النفقة، لا يقف تقديرها على اجتهاد الحاكم، بل هي عندنا معتبرة بحالهما.

وعند الشافعية مقدرة بحال يساره وبوسطه وفقره[1].

ووجه الثانية:

أنها في مقابلة ما دخل عليها من النقص بالطلاق، ولو كان فيها مسمى بنصف، فيجب أن يتنصف بنصف مهر المثل.

ووجه الثالثة:

أن الشرع قد ورد بالمتعة من غير تقدير، وتقديرها (يفتقر)[2] إلى اجتهاد، فرجع إلى اجتهاد الحاكم.

(ما يجب للمفوضة إذا فرض لها الحاكم مهراً، أو فرض لها زوجها ورضيت به، ثم طلقها قبل الدخول)

٣٤/٣٣٤ مسألة:

إذا فرض الحاكم للمفوضة مهراً، أو فرض لها زوجها ورضيت به، ثم طلقها قبل الدخول لم يكن له متعة، ووجب لها نصف الفريضة في أصح الروايتين[3]، وبه قال مالك[4]، والشافعي[5].

---

(١) حلية العلماء ٦/٥١٢، ٥١٣، وروضة الطالبين ٧/٣٢٢ ـ ٣٢٣، وهذا وجه عندهم، ولهم وجه آخر: أنها بحسب حال الزوجة.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١٠/١٣٩ ـ ١٤٠ وشرح الزركشي ٥/٣١٠ ـ ٣١١، والإنصاف ٨/٣٠٠.

(٤) المدونة ٢/٢٣٦، والكافي لابن عبد البر ٢/٥٥٣.

(٥) الأم ٥/٦٥، ٧٥، والمهذب ٢/٦٠، وحلية العلماء ٦/٤٩٠، وروضة الطالبين ٧/٢٨٢.

وفيه رواية ثانية: لها المتعة، وبه قال أبو حنيفة(١).

وجـه الأوّلـة:

أنـه مفـروض يستقـر بـالـدخـول، فيتنصَّف بـالـطلاق قبـل الـدخـول، كالمفروض حال العقد.

ووجـه الثانيـة:

أن العقـد عري عن الشبهـة، فوجب أن تستحق المتعـة بالـطلاق، قبل الدخول، كما لو لم يُفرض لها في الثاني شيء.

(ضمان الوالد للمهر الذي يدفعه لزواج ابنه الصغير المعسر بإطلاق العقد)(٢)

٣٣٥ / ٣٤ مسألة:

إذا زوَّج ابنـه الصغير امـرأة وأصدقهـا صداقـاً، نظرت؛ فـإن كان الـولد موسراً فالمهر في ذمة الولد.

فأما إن كـان الولـد معسراً، فـالصداق أيضـاً معلق بذمتـه، وهل الـوالد ضامنٌ(٣) له بإطلاق العقد، أم لا؟

على روايتين(٤): إحداهما: لا يتعلق بذمة الوالد شيء بـإطلاق العقـد،

---

(١) الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ١٦/٣، والفتاوى الهندية ٣٠٤/١.

(٢) هـذه المسألـة مما يتعلق ببـاب الصـداق، وقـد ذكـرهـا المؤلف ــ رحمـه الله ــ قبـل بـاب الصداق، فنقلناها إليه أُسوة بغيره من كتب الحنابلة.

(٤) في الأصل «ضامناً» بالنصب، والصواب ما أثبتناه بالرفع.

(٥) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخـطاب ٢٦٤/١، والمحـرر ٣٤/٢، والفـروع ٢٦٦/٥، والإنصاف ٢٥٢/٨، والمبدع ١٤٦/٧.

وهو مذهب الحسن، والحكم[1]، وقتادة، والثوري[2]، والأوزاعي.

وفيه رواية ثانية: يصير الوالد ضامناً للمهر بإطلاق العقد عن ذلك لزوجته، وهو مذهب يحيى[3] الأنصاريّ، وحماد[4]، والشعبي.

وللشافعي قولان كالمذهبين[5].

---

(١) هو الحكم بن عبد الله البلخي، الفقيه، يكنّى بأبي مطيع، روى عن ابن عون، وهشام بن حسان، وعنه أحمد بن منيع، وخلّاد الصفار، وغيرهما، ضعّفه البخاري، والنسائي، وابن عدي، وغيرهم، ولي قضاء «بلخ» وتوفي سنة ١٩٩هـ.
(طبقات ابن سعد ٣٧٤/٧، ميزان الاعتدال ٥٧٤/١ ــ ٥٧٥).

(٢) هو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، الكوفي، يكنّى بأبي عبد الله، من ثور بن عبد مناة، روى عن أبيه، وأبي إسحاق الشيباني، وغيرهما، وروى عنه خلق لا يحصون منهم جعفر بن برقان، وخصيف بن عبد الرحمن، وغيرهما، قال عنه شعبة وابن عيينة وغيرهما: سفيان أمير المؤمنين في الحديث، وقال عنه الخطيب: كان إماماً من أئمة المسلمين وعَلَماً من أعلام الدين مجمعاً على إمامته، توفي بالبصرة سنة ١٦١هـ.
(طبقات ابن سعد ٣٧١/٦، تهذيب التهذيب ١١١/٤ ــ ١١٥).

(٣) هو يحيى بن سعيد بن قيس بن عمرو الأنصاري، البخاري، المدني، القاضي، يكنّى بأبي سعيد، روى عن أنس، وعبد الله بن عامر بن ربيعة، وغيرهما، وعنه الزهري، والأوزاعي، وغيرهما، وثّقه ابن سعد، وأبو حاتم، والنسائي، وأبو زرعة، وأحمد، وغيرهم، توفي سنة ١٤٣هـ، وقيل: ١٤٤هـ، وقيل: ١٤٦هـ.
(الجرح والتعديل ١٤٧/٩، تذكرة الحفاظ ١٣٧/١ ــ ١٣٩، تهذيب التهذيب ٢٢١/١١ ــ ٢٢٤).

(٤) هو حماد بن مسلم بن أبي سليمان الكوفي، الفقيه، يكنّى بأبي إسماعيل، أحد أئمة الفقهاء، وشيخ الإمام أبي حنيفة، سمع أنس بن مالك، والنخعي، وعنه سفيان، وشعبة، وغيرهما، وثّقه ابن معين، والعجلي، وقال عنه النسائي: ثقة إلّا أنه مرجىء، وقال أبو حاتم: هو صدوق لا يحتج بحديثه، وهو مستقيم في الفقه، توفي سنة ١٢٠هـ.
(الجرح والتعديل ١٤٦/٣، تهذيب التهذيب ١٦/٢ ــ ١٨، والجواهر المضية ١٥٠/٢ ــ ١٥٢).

(٥) روضة الطالبين ٧٧/٧ ــ ٧٨.

وجـه الأوَّلـة:

أن النكاح عقد له، فكان بدله عليه وحده، كما لو كان موسراً.

ووجـه الثانيـة:

أنـه لما قَبِـلَ النكاح مـع علمه بـإعساره، وعلمـه بلزوم الصـداق بعقـد النكاح علمنا من حيث العـرف والعادة أنـه دخل على أنّ ضمـانه عليـه، فكان العرف في هذا بمنزلة لو ضمنه عنه قولاً.

(حكم وليمة الختان[1])

٣٣٦/٣٤ مسألة:

اختلفت الـروايـة في وليمـة الختـان على روايتين[2]: أصحهمـا: أنهـا لا تستحب، والثانية: أنها غير مكروهة، واختارها أبو حفص العكبري، فقال: أحمد أجاب إليها إلى أبـي عبد الله[3] الريانيّ، وبه قال أكثرهم[4].

---

(١) الختان هو في حق الرجال: قطع جلدة غاشية الحشفة، وفي حق النسـاء: قطع بعض جلدة عالية مشرفة على الفرج.
(المطلع ص ١٦).

(٢) انـظر هاتين الـروايتين في: شرح الـزركشي ٥/٣٣٣ ـ ٣٣٤، والفـروع ٥/٢٩٨ ـ ٢٩٩، والإنصاف ٨/٣٢٠ - ٣٢١، والمبدع ٧/١٨١ ـ ١٨٢.

(٣) لم نعثر فيما بين أيـدينا من كتب التـراجم والطبقـات هذا الاسم، وإنمـا وجدنـا عبد الله بن معالي بن أحمد الرياني، المقرىء، الفقيه، المتوفى سنة ٦٢٧هـ.
(الذيل على الطبقات لابن رجب ٢/١٧٤، والمقصد الأرشد ٢/٦٣)، والـظاهر أنـه ليس المقصود هنا.

(٤) ومنهم: الشافعية.
(حلية العلماء ٦/٥١٦، وروضة الطالبين ٧/٣٣٣).

وجـه الأوَّلـة:

اختـارها الخـرقي(1)، أن عثمـان(2) بن أبـي العـاص دُعِيَ إلى ختـان، فـأبـى أن يجيب، فقيـل لـه، فقـال لنـا: كنـا لا نَـأتي الختـان على عهـد رسول الله ﷺ، ولا ندعى له(3).

ووجـه الثانيـة:

اجتماع لحادث سُرور، أشبه وليمة العرس.

***

---

(1) مختصر الخرقي ص ٩٠.

(2) هـو عثمـان بن أبـي العـاص بن بشـر بن عبـد بن دهمـان الثقفي، أسلم في وفـد ثقيف، فاستعمله النبي ﷺ على الطائف، وأقره أبو بكر، ثم عمر، وهو الذي منع ثقيف عن الردة، ثم استعمله عمر على عمان والبحـرين سنة ١٥هـ، ثم سكن البصـرة حتى توفي في ولايـة معاوية سنة ٥١هـ، وقيل: ٥٥هـ.
(طبقات ابن سعد ٧/ ٤٠، أسد الغابة ٣/٣٧٢ ـ ٣٧٣، الإصابة ٢/ ٤٦٠).

(3) أخرجه أحمد في مسنده ٤/٢١٧.
والطبراني في الكبير ٨٣٨١، ٨٣٨٢.
وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٤/ ٦٠ وقال عنه: «وفيـه ابن إسحاق وهـو ثقة لكنـه مدلس».
وقال الزركشي في شرحه على مختصـر الخرقي ٥/٣٣٤ بعـد ذكره لـه: «رواه أحمد لكنه ضُعّف».

[٣٥] كتاب الخُلْع[١]

(تحالف الزوجين عند الاختلاف في قدر الخلع، ومن يقبل قوله فيه)

٣٣٧/٣٥ مسألة:

إذا اختلفا في قدر الخلع لم يتحالفا، وكان القول قول المرأة في أصح الروايتين[٢]، وهو قول أبي حنيفة[٣]، ومالك[٤].

وفيه رواية ثانية: القول قول الزوج.

وقال الشافعي: يتحالفان، ويُقضى بمهر المثل[٥].

وجه الأوَّلة:

اختارها أبو بكر، والوالد لأن الخلع فرقة بمال، فصار كالطلاق على

(١) الخُلع مأخوذ من قولك: خلعت ثوبي، وخلعت خاتمي، ونحو ذلك.
(حلية الفقهاء ص ١٧٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٦٠).
وهو في الشرع: فراق امرأته بعوض يأخذه الزوج، بألفاظ مخصوصة.
(الإقناع للحجاوي ٣/٢٥٢).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/٢٧٤، والفروع ٥/٣٦٠ ـ ٣٦١، والإنصاف ٨/٤٢٢ ـ ٤٢٣، والمبدع ٧/٢٤٦.

(٣) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتب أصحابه، وقد ذكره عنه الشاشي القفال في حلية العلماء ٦/٥٧١.

(٤) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٢٢.

(٥) الأم ٥/٢٢١، وحلية العلماء ٦/٥٧٠، والمهذب ٢/٧٧، وروضة الطالبين ٧/٤٣١.

مال، ولو اختلفا هناك في قدره لم يتحالفا وكان القول قولها، وكذلك هاهنا.

ووجـه الثانيـة:

أنه لو اختلفا في أصل الخلع كان القول قول الزوج، فكذلك مقداره.

(ما يستحق كل من الزوجين على الآخر إذا حصل الخلع أو البراءة قبل الدخول)

٣٥/٣٣٨ مسألـة:

إذا خـالعهـا أو بـارأهـا على عبـد، أو ثـوب، ونحـو ذلـك صـح الخلع بالعوض، ويتراجعان بما لكل واحد منهما على صاحبه من المهر وغيره.

فإن كان الخلع قبل الدخول رجع إليـه نصف المهر مـع عوض الخلع، فـإن كانت قبضت المهـر أخـذ منهـا نصف المهـر، وإن لم تكن قبضتـه سقط النصف وأخذت النصف، ودفعت إليه مال الخلع في أصح الروايتين، وبه قال الشافعي[1].

وفيه رواية ثانية: الخلع يوجب البراءة لكل واحد منهما على صاحبه من المهر، وبه قال أبو حنيفة[2].

وجـه الأوَّلـة:

أن المهـر حق بالخلع إذا كـان بلفظ الطلاق، فـلا يسقط إذا كـان بلفظ الخلع والمبارأة، أصله: نفقة العدة إذا كانت حـاملاً، وسـائر الـديون الـواجبة بغير النكاح.

---

(١) الأم ٥/٢١٦.

(٢) فتاوى قاضيخان مع الهندية ١/٥٢٩، والفتاوى الهندية ١/٤٨٩.

ووجـه الثانيـة:

أن الخلع والمبارأة بمنزلة الإقالة، فلم يبق شيء مما استحق بـالعقد إلاَّ ويدخل فيه، كما لو اشترى عبداً بألف وأقاله بعشرة.

(حكم الخلع إذا قالت المرأة لزوجها: خـالعني، أو فـادني بهذه الألف أو بصـداقي، فأجـابهـا إلى ذلك بقوله، أو بقبض العوض فقط)

٣٣٩/ ٣٥ مسألـة:

إذا قالت المرأة لـزوجها: خـالعني أو فادني بهـذه الألف، أو بصداقي، فقـال لهـا: خـالعتـك، أو فـاديتـك صح (وملك الـزوج العـوض المسمى، وانقـطعت الزوجيـة، فإن قبض العـوض ولم يوجـد منه إيجـاب بـالقـول هـل يصح)[1] الخلع، وتقع الفرقة، أم لا؟ على روايتين[2]:

إحـداهما: أنـه لا يصح الخلع، ولا تقـع الفرقـة حتى يوجـد من جهتـه إيجاب، فيقول: قد خالعتك، أو فاديتك.

وفيه رواية ثـانية: يصـح الخلع، وتقع الفـرقة بقبـول العوض، اختـارها أبـو حفص العكبـري، وأبـو علي بن شهـاب[3]، وهي مـذهب إبـراهيم، والحسن، وعطاء.

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ٨/٣٩٧ ـ ٣٩٨، والمبدع ٧/٢٢٧ ـ ٢٢٨.

(٣) هـو الحسن بن شهـاب بن الحسن بن علي بن شهـاب العكبـري، يكنى بـأبـي علي، لازم أبـا عبد الله ابن بـطة إلى وفاتـه، وسمع الحـديث من أبـي علي ابن الصَّـواف، وأحمـد بن يـوسف بن خلاد، وغيـرهما، قـال عنه الـرَّهاوي: ثقـة أمين، يعد من أئمـة الفقـه والشعـر والعربية، لـه مصنفات في الفقـه والفرائض والنحـو، توفي سنـة ٤٢٨هـ، وقد أوصى بثلث ماله لفقهاء الحنابلة، ولكنه لم يصرف لهم.

(طبقات الحنابلة ٢/١٨٦، والمقصد الأرشد ١/٣٢٠، والمنهج الأحمد ٢/١١٨).

وجه الأوَّلة:

اختارها شيوخنا البغداديون، وأبو الحسن[1] ابن هرمز العكبري، أن قولها: خالعني، أو فادني بكذا أو كذا استدعى منها الإيجاب بعوض، فلا يقوم قبض العوض مقام الإيجاب، كما يقول في البيع إذا قال: بعني عبدك هذا بهذه الألف، فأخذها البائع، ولم يوجد منه إيجاب لم يصح البيع، ولم يملك العوض، فكذلك إذا قالت له: طلقني طلقة بهذه الألف، فقبضها ولم يوجد من جهته طلاق، لم يقع الطلاق، كذلك هاهنا.

ووجه الثانية:

ما احتج به ابن شهاب من قصة جميلة[2]، وقول النبي ﷺ: «أتردين[3] عليه حديقته؟» قالت: نعم، وأزيده، ففرَّق رسول الله ﷺ بينهما، فقال: «خذ ما أعطيتها»[4].

---

(١) لم نعثر فيما بين أيدينا من كتب تراجم الحنابلة على هذا الاسم «أبو الحسن ابن هرمز العكبري» وقد عثرنا على اسمين مقاربين له، الأول: أبو الحسن بن زفر العكبري، من أصحاب القاضي أبي يعلى، المتوفي سنة ٤٩٤هـ.
والثاني: علي بن الحسين بن أحمد بن إبراهيم بن جَدا، أبو الحسن العكبري، ممن تفقه على القاضي أبي يعلى، المتوفي سنة ٤٦٨هـ.
انظر ترجمة الأول في: طبقات الحنابلة ٢/٢٥٣، والمقصد الأرشد ٣/١٥٩.
وترجمة الثاني في: طبقات الحنابلة ٢/٢٣٤، والمقصد الأرشد ٢/٢٢٠ ـ ٢٢١.

(٢) هي جميلة بنت أبي بن سلول، أخت عبد الله رأس المنافقين، وقيل: ابنته، لكن قال ابن الأثير: وهو وهم، كانت تحت حنظلة بن أبي عامر غسيل الملائكة، فقتل يوم أُحد، فتزوَّجها ثابت بن قيس بن شماس، فتركته ونشزت عليه، ثم ردت عليه حديقته فطلقها.
(الإصابة ٨/٣٩ ـ ٤٠، أسد الغابة ٥/٤١٦ ـ ٤١٧).
وجاء في أكثر كتب الحديث أن اسم المرأة حبيبة بنت سهل.

(٣) في الأصل «أتريدين» والصواب ما أثبتناه كما هو مثبت في كتب الحديث.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الطلاق ـ باب الخلع وكيف الطلاق فيه ٦/١٧٠.
وأبو داود في كتاب الطلاق ـ باب في الخلع ٢/٢٦٨ ـ ٢٦٩. =

فوجد الدلالة: أنه أمره بأخذ ما بذله، ولم يستدع منه إيجاباً، وحكم بالفرقة.

(حكم اختلاع المرأة على ما في بطن جاريتها، أو ما تحمل به، أو على ثمرة نخلها العام، أو على ما في بطون غنمها أو بقرها، أو ما في ضروعها)

٣٥/٣٤٠ مسألة:

اختلف أصحابنا إذا اختلعت على ما في بطن جاريتها، هل يصح الخلع، أم لا؟ على وجهين[١]: أصحهما: يصح الخلع، فإن كان في بطنها ولد فهو له، وإن لم يكن فلا شيء له.

وكذلك إذا اختلعت على ما تحمل جاريتها، فالحكم سواء، وكذلك الحكم في ثمر نخلها العام، وكذلك لو اختلعت على ما في بطون غنمها أو بقرها، أو ضروعها، وهو اختيار الوالد السعيد، وهو المنصوص عليه.

= والترمذي في أبواب الطلاق واللعان ـ باب ما جاء في الخلع ٣٢٩/٢ مختصراً.
والنسائي في كتاب الطلاق ـ باب ما جاء في الخلع ١٦٩/٦.
وابن ماجه في كتاب الطلاق ـ باب المختلعة تأخذ ما أعطاها ٦٦٣/١.
والدارمي في كتاب الطلاق ـ باب في الخلع ٨٥/٢.
والإمام مالك في الموطأ في كتاب الطلاق ـ باب ما جاء في الخلع ٥٦٤/٢.
والبيهقي في كتاب الخلع والطلاق ـ باب الوجه الذي تحل به الفدية ٣١٢/٧ ـ ٣١٤، وفي باب الرجل ينالها بضرب في بعض ما تمنعه من الحق ثم يخالعها ٣١٥/٧.
وأحمد ٣/٤.

(١) انظر هذين الوجهين في: الهداية لأبي الخطاب ٢٧٢/١، والفروع ٣٤٧/٥، والإنصاف ٤٠٤/٨ ـ ٤٠٥، والمبدع ٢٣٥/٧.

وقال أبو بكر: قياس (قول)[1] أبي عبد الله: إذا خالعها على ثمرة النخل سنتين أنه لا يجوز، قال: وهو اختياري، لأنه مجهول، ولا تقع المعاوضة إلَّا بمعلوم، فذكر حجته.

وجه قول الوالد: وهو المنصوص عليه عن أحمد: أن الطلاق بمعنى يجوز تعليقه بالشرط، فجاز أن يستحق به الحمل، كالوصية.

(ما يلزم الزوج إذا خلع زوجته على غير عوض)

٣٥/٣٤١ مسألة:

إذا خلع زوجته على غير عوض، فهو كناية في الطلاق، إن نوى به الطلاق كان طلاقاً رجعياً إذا كانت مدخولاً بها، وإذا لم ينو به الطلاق لم يلزمه شيء في إحدى الروايتين[2]، وبه قال أبو حنيفة[3]، والشافعي[4].

وفيه رواية ثانية: يكون خلعاً صحيحاً، وبه قال مالك[5].

وجه الأوَّلة:

اختارها أبي أنا، إن قلنا: إن الخلع طلاق فالطلقة الواحدة إذا كانت مجردة صادفت عدة قبل استيفاء العدد، فإنها لا تكون بائنا، بل تكون رجعية، كما لو قال: أنت طالق.

وإن قلنا: الخلع فسخ، فإنما لم يكن لفظ الخلع بمجرده فسخاً، لأن

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٣٤٦/٥، والإنصاف ٣٩٧/٨.

(٣) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتب أصحابه.

(٤) روضة الطالبين ٣٧٦/٧ وذكر خلاف الشافعية في ذلك على قولين.

(٥) المدونة ٣٤٣/٢، والكافي لابن عبد البر ٥٩٣/٢ وذكر قولاً آخر للإمام مالك كالقول الأول.

الزوج لا يملك فسخ النكاح إلَّا لعارض، كالعيب، ألا ترى أنه لو قال: أقلبك النكاح، ولم ينو به الطلاق لم ينفسخ، وإذا لم يكن مالكاً للفسخ لم يكن لفظ الخلع فسخاً.

ووجـه الثانيـة:

اختـارهـا الخـرقي[1]، أن معنى الخلع أن يـوجـد من المـرأة زهــد في زوجها، فتسأله فراقها، ويمتنع عليها، فإذا أجابها فقد حصل لهـا مقصودهـا، فيجب أن يصح، كما لو كان بعوض.



(١) مختصر الخرقي ص ٩١.

[٣٦] كتاب الطَّلاق(١)

(المراد بقول الله تعالى: ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ﴾)

٣٦/٣٤٢ مسألة:

في قوله تعالى: ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ﴾(٢) يتخرج لأصحابنا وجهان: أحدهما: المراد به الطلقة الثالثة، وهو اختيار أبي بكر، وهو قول مجاهد(٣).

والوجه الثاني: أن الثالثة قوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾(٤)، وقوله: ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ﴾(٥)، ليس المراد به الثالثة، وإنما المراد به ترك الرجعة، وهو منصوص أحمد، وهو ظاهر كلام ابن عباس(٦)، وهو اختيار الوالد السعيد.

---

(١) الطلاق مصدر طلقت المرأة، بانت من زوجها، وأصله في اللغة: التخلية، يقال طلقت الناقة: إذا سرحت حيث شاءت، وحبس فلان في السجن طلقاً بغير قيد، والإطلاق: الإرسال.

(المطلع ص ٣٣٣، الدر النقيّ ص ٦٧١).

وشرعاً قال ابن قدامة: حل قيد النكاح.

وقال ابن النجار: حل قيد النكاح، أو بعضه.

(المغني ١٠/٣٢٣، ومنتهى الإرادات ٢/٢٤٧).

(٢) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٩).

(٣) أخرجه عن مجاهد الطبري في تفسيره ٢/٢٧٧، ٢٧٨.

(٤) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٣٠).

(٥) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٩).

(٦) الظاهر أنه يشير إلى ما أخرجه الطبري في تفسيره ٢/٢٧٩، عن ابن عباس ـ رضي الله =

ووجهه: أنه لما كان قوله: ﴿فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ﴾[1] المراد به الرجعة وجب أن يكون قوله: ﴿أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾[2]، المراد به ترك الرجعة، لأنه عطف عليه.

ووجه قول أبي بكر: ما احتج به أن أبا رزين قال: أتى النبيَّ ﷺ رجل، فقال: يا رسول الله، أرأيت قوله:

﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾ [3]، فأين الثالثة؟ قال رسول الله ﷺ: (﴿فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾[4]، هي الثالثة)[5].

(حكم الطلاق إذا كانت الحال بين الزوجين عامرة)

٣٤٣/٣٦ مسألة:

اختلفت الرواية إذا كانت الحال بين الزوجين عامرة، وكل واحد منهما متم بحق صاحبه، فهل يحرم الطلاق؟ على روايتين[6]: إحداهما: لا يحرم، وإنما يكره تنزيهاً.

= عنهما ـ في قوله تعالى: ﴿فإمساك بمعروف﴾ قال: ليتق الله في التطليقة الثالثة فإما أن يمسكها بمعروف فيحسن صحبتها، فإن قيل: فما التسريح بإحسان قيل هو ما حدثني به المثنى قال ثنا أبو صالح . . . قيل: يسرحها ولا يظلمها من حقها شيئاً.

(١) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٩).

(٢) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٩).

(٣) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٩).

(٤) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٩).

(٥) أخرجه الطبري في تفسيره ٢٧٨/٢، ولكنه مرسل، لأن أبا رزين تابعي.

(٦) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٣٢٣/١٠ ـ ٣٢٤، والفروع ٣٦٣/٥، والمحرر ٥٠/٢، والإنصاف ٤٢٩/٨، والمبدع ٢٤٩/٧ ـ ٢٥٠، وذكر المرداوي وغيره رواية ثالثة، وهي: أنه يباح ولا يكره.

وفيه رواية ثانية: أنه محرم.

وجه الأوّلة:

قوله تعالى:

﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ﴾[١].

فرفع الجناح على الإطلاق، ولأن النبي ﷺ طلّق حفصة، ثم راجعها[٢].

وقوله ﷺ: «أنا أنكح وأطلق، فمن رغب عن سنتي فليس مني»[٣].

وقوله ـ عليه السلام ـ: «أطع أباك وطلّقها»[٤]، فأمره بطلاقها من غير بأس.

---

(١) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٣٦).

(٢) أخرجه من حديث عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ النسائي في كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٦/٢١٣.

وأبو داود في كتاب الطلاق ـ باب في المراجعة ٢/٢٨٥، حديث رقم ٢٢٨٣، وسكت عنه.

وابن ماجه في كتاب الطلاق ـ باب حدثنا سويد بن سعيد ١/٦٥٠، حديث رقم ٢٠١٦.

والدارمي في كتاب الطلاق ـ باب في الرجعة ٢/٨٣.

والبيهقي في كتاب الخلع والطلاق ـ باب إباحة الطلاق ٧/٣٢١ ـ ٣٢٢.

والحاكم في كتاب الطلاق ٢/١٩٧، وقال: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه» ووافقه الذهبي في تلخيصه.

وقال الألباني في إرواء الغليل ٧/١٥٧: «صحيح... وله شواهد من حديث أنس بن مالك، وعبد الله بن عمر، وعاصم بن عمر، وقيس بن زيد مرسلاً، وقتادة».

(٣) لم نعثر على هذا الحديث بهذا اللفظ فيما بين أيدينا من كتب السنة المعتمدة، وقد ورد معنى جزء منه بلفظ: «وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فلس مني» في أحاديث صحاح منها حديث أنس الذي تقدم تخريجه بهامش ص ٢/١٢٣، وغيره.

(٤) لم نعثر عليه، ولعله جزء من قصة طلاق ابن عمر لزوجته.

ووجـه الثانيـة:

قوله تعالى:

﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾[1].

وروى أبو حفص العكبري بـإسناده عن علي قـال: قال رسـول الله ﷺ: «تزوجوا ولا تطلقوا، فإن الطلاق يهتز له عرش الرحمن»[2].

(وقوع الطلاق بالدخول إذا قال الإنسان لزوجته أنت طالق إن دخلت الدار، بكسر همزة (إن)، أو فتحها)

٣٦/٣٤٤ مسألة:

إذا قال: أنت طالق إن دخلت الدار، بكسر إن، كان شرطاً، فالمـراد به الاستقبال، سواء كان نحوياً أو غير نحوي، فإن المكسورة للجزاء والشرط بغير خلاف.

وإن قال: أنت طالق أن دخلت (الدار)[3]، بالفتح، فقال أبو بكر: وقـع الـطلاق في الحـال، لأن معنـاه «إذ» كقـولـه تعـالى: ﴿يَمُنُّونَ عَلَيْكَ أَنْ أَسْلَمُوا۟﴾[4]، فقد وقع الطلاق، ول يفرق بين أن يكون نحوياً أو غير نحوي.

وقـال الـوالـد السعيـد: قيـاس قـول أحمـد إن لم يكن نحـويـاً فهي للاستقبال، كقوله: إن دخلت الدار، بالكسر، لأنه لا يفـرق بينهما، وإن كـان

(١) سورة الطلاق، جزء من الآية (١).

(٢) لم نعثر عليه فيا بين أيدينا من كتب الحديث.

(٣) انـظر هـذه المسـألـة في: الهـدايـة لأبـي الخـطاب ٢١/٢، والمغني ٤٤٩/١٠ ـ ٤٥٠، والفروع ٤٣٠/٥، والإنصاف ٦٧/٩، والمبدع ٣٣١/٧ ـ ٣٣٢.

(٤) ما بين القوسين من الهامش.

(٥) سورة الحجرات، جزء من الآية (١٧).

نحوياً وقع الطلاق في الحال، لأنه معترف أن معناه: أنت طالق لأنك دخلت الدار.

جرت هذه المسألة بين الكسائي[1] وبين محمد بن الحسن بحضرة الرشيد[2]، وبينه وبين يحيى[3] بن أكثم بحضرة المأمون[4]، فكان من جواب

---

(١) هو علي بن حمزة الكسائي، يكنى بأبي الحسن، أحد القراء السبعة، يقال: إنه كان مولى لبني أسد، قيل: سُمِّي الكسائي لأنه دخل الكوفة وجاء إلى حمزة الزيات وهو ملتف بكساء، فقال حمزة: من يقرأ؟ فقيل له: صاحب الكساء، فأطلق عليه الكسائي، أخذ علم النحو عن الرؤاسي، كما أخذ عن أبي عمرو، ويونس، وغيرهما، له مصنفات في القرآن وغيره، توفي سنة ١٨٩هـ.
(إنباه الرواة ٢/٢٥٦ ــ ٢٧٤، معرفة القراء الكبار ١/١٠٠ ــ ١٠٧، تاريخ العلماء النحويين للقاضي أبي المحاسن ص ١٩٠ ــ ١٩٣).

(٢) هو الخليفة العباسي هارون بن محمد بن المنصور العباسي، يكنى بأبي جعفر، خامس خلفاء الدولة العباسية في العراق، وأشهرهم، بويع بالخلافة بعد وفاة أخيه الهادي سنة ١٧٠هـ، وكان عالماً بالأدب، وأخبار العرب، والفقه، والحديث، وكان حازماً كريماً متواضعاً، يحج سنة ويغزو سنة، توفي سنة ١٩٣هـ.
(البداية والنهاية ١٠/٢١٣، والكامل لابن الأثير ٦/٦٩).

(٣) هو يحيى بن أكثم بن محمد بن قطن التميمي، الأسيدي، المروزي، يكنى بأبي محمد، يتصل نسبه بأكثم بن صيفي حكيم العرب، اتصل بالمأمون فولاه قضاء البصرة سنة ٢٠٢هـ، ثم قضاء القضاة ببغداد، وكان رفيع القدر، عالي الشهرة، من نبلاء الفقهاء، استولى على قلب المأمون حتى أمر بألّا يحجب عنه ليلاً ولا نهاراً، ولما ولي المعتصم عزله، ثم لما ولي المتوكل رده، ثم عزله، له كتاب «التنبيه» وغيره، وتوفي سنة ٢٤٢هـ.
(طبقات الحنابلة ١/٤١٠، والمقصد الأرشد ٣/٨٩، والجواهر المضية ٢/٢١٠).

(٤) هو الخليفة عبد الله بن هارون الرشيد بن محمد المهدي بن أبي جعفر المنصور، يكنى بأبي العباس، سابع خلفاء الدولة العباسية في العراق، وأحد أعاظم الملوك في سيرته وعلمه وسعة ملكه، ولي الخلافة بعد خلع أخيه الأمين سنة ١٩٨هـ، فقرَّب الفقهاء والعلماء على اختلافهم، وكان واسع العلم، محباً للعفو، وحصلت في ولايته محنة القول بخلق القرآن التي أراد حمل العلماء عليها، وتوفي سنة ٢١٨هـ.
(تاريخ بغداد ١٠/١٨٣، والكامل لابن الأثير ٦/١٤٤ ــ ١٤٨).

الكسائي: الفرق بين المفتوحة والمكسورة هو أن المفتوحة للماضي، واحتج بقوله:

﴿يَتَفَطَّرْنَ مِنْهُ وَتَنشَقُّ الْأَرْضُ وَتَخِرُّ الْجِبَالُ هَدًّا ۝٩٠ أَن دَعَوْا لِلرَّحْمَٰنِ وَلَدًا﴾[1].

يريد حين دعوا، واحتج بآية أُخرى.

(عدد الطلقات التي تقع إذا قال: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقتين)[2]

٣٦/٣٤٥ مسألة:

إذا قال: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقتين، وقع ثلاثاً، ذكره الخرقي[3]، وأبو بكر.

وقال ابن حامد: تقع طلقتان، وهو قول أصحاب الشافعي[4].

وجه الأوَّل:

وهو المنصوص عليه، أن نصف الطلقتين طلقة، وقد أوقع هذا النصف ثلاث مرات، فوجب أن يكون ثلاثاً.

ووجه الثاني:

أن معناه أنت طالق طلقة بنصفيها، ونصف من الأخرى، فيكون طلقتان.

---

(١) سورة مريم، الآية (٩٠) وجزء من الآية (٩١).

(٢) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١٠، والمغني ٥٣٧/١٠، وشرح الزركشي ٤٤٣/٥، والمحرر ٥٨/٢، والفروع ٤٠٠/٥، والإنصاف ١٥/٩.

(٣) مختصر الخرقي ص ٩٤.

(٤) حلية العلماء ٦١/٧، وروضة الطالبين ٨٧/٨، وهذا ليس قول جميع أصحاب الشافعي بل هو وجه عندهم، والوجه الثاني كالقول الأول: يقع ثلاثاً.

(حكم الاستثناء إذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلَّا طلقة)

٣٦/٣٤٦ مسألة:

إذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلَّا طلقة، فهل يصح الاستثناء؟ اختلف أصحابنا[١]، فقال أبو بكر: لا يصح الاستثناء.

والوجه فيه: أن ما لا يصح الاستثناء في آحاده لا يصح في عدده، وبيانه: لو قال: أنت طالق طلقة إلَّا نصف طلقة، وقعت طلقة، فلم يصح الاستثناء، كذلك في عدده.

وقال ابن حامد، وأبي: يصح، لأنه لو قال لأربع نسائه: أنت طالق إلَّا فلانة، صح الاستثناء، كذلك إذا أوقع عدداً من الطلاق ورفع بعضه.

(وقوع الطلقة الثالثة إذا قال لزوجته:
كلما ولدت فأنت طالق، فولدت ثلاثة أولاد بحمل واحد)[٢]

٣٦/٣٤٧ مسألة:

إذا قال لزوجته: كلَّما ولدت فأنت طالق، فولدت ثلاثة أولاد، وكانوا حملاً واحداً، وإنما يكون حملاً واحداً إذا كان بين الأول والآخر أقل من ستة أشهر، فإذا ولدت واحداً طلقت طلقة رجعية، لأن الصفة قد وجدت، وهي زوجة.

فإذا ولدت الثاني وقعت أخرى، لأن الصفة قد وجدت وهي رجعية، فإذا ولدت الثالث انقضت عدتها، لأنها رجعية وضعت حملها.

---

(١) انظر خلافهم في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١١، والفروع ٥/٤٠٧، والمحرر ٢/٥٩، والإنصاف ٩/٢٨، والمبدع ٧/٣٠٥ ـ ٣٠٦.

(٢) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١٩، والمحرر ٢/٧١، والإنصاف ٩/٨٢ ـ ٨٣.

والرجعية تعتد بالحمل، فإذا وضعت بانت بانفصال الولد، فهل يقع الطلاق، أم لا؟

قال أبو بكر: لا يقع.

والوجه فيه: أنه علَّق طلاق الثاني بصفة تقع البينونة بوجودها، وهو انفصال الولد، فلو وقع الطلاق عقيبها لوقع في حال البينونة، والطلاق لا يقع على البائن، فهو كما لو قال: إذا متِ فأنت طالق، فلم يقع الطلاق، لأن الصفة قد وجدت بالموت، وبالموت تبين، فلا يقع الطلاق بها.

وقال ابن حامد: تقع الطلقة الثالثة بانفصال الثالث، لأن الزمان الذي تبين به هو الذي يقع فيه الطلاق، وإنما لم يقع الطلاق لو قلنا يقع بعد البينونة، فأما إذا فارقها وحصلا في زمان واحد، ولسبب واحد، فينبغي أن يقع الطلاق.

(وقوع الطلاق والعتاق
إذا علّقا بمشيئة الله ــ سبحانه وتعالى ــ)

٣٦/٣٤٨ مسألة:

إذا قال لزوجته: أنت طالق إن شاء الله، أو قال لعبده: أنت حر إن شاء الله، وقع الطلاق والعتاق في أصح الروايتين[1].

وفيه رواية ثانية، قال: لا أقول فيه شيئاً.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/٢٠، والمغني ١٠/٤٧٢، والفروع ٥/٤٥٢، والإنصاف ٩/١٠٤ ــ ١٠٥، والمبدع ٧/٣٦٣ ــ ٣٦٤.

وجـه الأوَّلـة:

أنـه مذهب ابن عبـاس[1]، وأبـي بـردة[2]، ولأنـه استثنـاء يـرفـع جملة الطلاق في الحال.

وفي الثاني: لم يصح: (دليله)[3]: إذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلَّا ثلاث.

ووجـه الثانيـة:

أنه لما اختلف التابعون فيها[4] اقتضى التوقف.

(وقوع الطلاق إذا علَّقه على صفة، ثم أعقبها بالاستثناء بمشيئة الله)

٣٤٩/٣٦ مسألة:

فـإن علّق الطلاق بصفـة، ثم عقبها بـالاستثنـاء، فقـال: أنت طـالق إن

(١) أخرج ذلك من رواية ابن عباس مرفوعاً البيهقي في كتاب الخلع والـطلاق ــ باب الاستثنـاء في الطلاق والعتق والنذر لَهو في الأيمان لا يخالفها ٣٦١/٧، بلفظ: «من قال لامرأتـه أنت طالق إن شاء الله، أوغلامه أنت حر إن شاء الله أوعليه المشي إلى بيت الله إن شاء الله فـلا شيء عليـه» وقال: «قـال أبوأحمـد وهذا الحـديث بإسنـاده منكـر ليس يـرويـه إلَّا إسحـاق الكعبـي».

وذكره موقوفاً على ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ ابن قـدامة في المغني ٤٧٢/١٠، وابن مفلح في المبدع ٣٦٣/٧، وعزياه إلى أبـي حفص.

(٢) ذكره ابن قدامة في المغني ٤٧٢/١٠.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) روى خـلافهم في ذلك ابن أبـي شيبـة في كتاب الـطلاق ــ باب مـا قالـوا في الاستثناء في الطلاق ٤٧/٥ ــ ٤٨.

حيث روى القول بوقوع الطلاق عن: قتادة، وإياس بن معـاوية، والحسن، وإبـراهيم النخعي، وروى القول بعدم وقوعه عن: عطاء، وطاوس، ومجاهد، والنخعي ــ أيضـاً ــ، والزهري، وحماد، والحكم.

دخلت الـدار إن شـاء الله، أو إن فعلت كـذا إن شـاء الله، ففعلت المحلوف عليه، فهل يقع الطلاق، أم لا؟ على روايتين(1):

إحـداهما: لا يقـع الطلاق، لأنـه إذا لم تتقدم المشيئـة عَقْدَ صفـةٍ فهـو إيقاع في الحال، فلذلـك لم يصح، وليس كـذلك هـا هنا، لأنهـا يمين معلَّقة على فعل مستقبل، أشبه اليمين بالله.

والـرواية الثـانية: يقـع، لأنها يمين بـالطلاق علَّقهـا بمشيئة الله تعـالى، فوجب أن يقع الطلاق، كما لو لم يعلقه بصفة.

(وقوع الطلاق إذا علَّقه على مشيئة إنسان فمات، أو غاب، أو جُنَّ)(2)

٣٦/٣٥٠ مسألة:

(إذا قال)(3): أنت طالق إن شاء زيد، فهو صحيح، ويقف إيقـاعه على مشيئته، رواية واحدة.

فإن مات زيد، أو غاب، أو جُنّ، فقال الوالد السعيد، وشيخـه(4): هي امرأته، لأنّا لا نعلم وجود المشيئة.

---

(١) انـظر هاتين الـروايتين في: الهـدايـة لأبـي الخـطاب ٢/٢٠، والمغني ١٠/٤٧٣ ـ ٤٧٤، والفروع ٥/٤٥٢، والمحرر ٢/٧٢، والإنصاف ٩/١٠٦، والمبدع ٧/٣٦٥.

(٢) انـظر هذه المسـألـة في: الهـدايـة لأبـي الخـطاب ٢/٢٠، والمغني ١٠/٤٦٨، والفـروع ٥/٤٥١، والإنصاف ٩/١٠١ ـ ١٠٢، والمبدع ٧/٣٦٢.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) يعني ابن حامد كما هي عادته.

وعلى قول أبي بكر يقع، لأن الصفة قد تعذرت من جهته، فهو كما لو حلف بطلاقها أن تأكل هذا الرغيف، فأكله الكلب، أنه يحنث.

(حكم وطء زوجته إذا شك في عدد الطلاق، فأخذ باليقين)

٣٦/٣٥١ مسألة:

إذا شك في عدد الطلاق أخذ باليقين، واطَّرح الشك، وهل يحرم عليه وطء زوجته؟ على روايتين[١]: أصحهما: لا تحريم عليه.

والثانية: تحرم عليه، وهي اختيار الخرقي[٢].

ووجه الأوَّلة:

أن الواقع عليها طلقة، والصحيح من مذهبنا أن الرجعة مباحة، فلا وجه لتحريمها عليه.

ووجه الثانية:

أنه لو طلَّق واحدة من نسائه بعينها، واشتبها حُرِّمْنَ جميعهن حتى يذكر أو يُقرع، وإن كنَّا نعلم أن واحدة منهن محرمة والباقيات مباحات، لكن لما اشتبه علينا المباح بالمحظور غَلَّبنا الحظر.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١٠/٥١٤ ــ ٥١٥، وشرح الزركشي ٥/٤٣٢ ــ ٤٣٣، والفروع ٥/٤٥٨، والإنصاف ٩/١٣٩ ــ ١٤٠، والمبدع ٧/٣٨١.

(٢) مختصر الخرقي ص ٩٤.

(وقـوع الـطلاق إذا نـظر إلى زوجتـه وأجنبيـة، فقال: إحداكما طالق، ثم قال: نويت الأجنبية، وقبول قول الزوج إذا كان اسم زوجتـه زينب، قـال: زينب طـالق، ثم قـال: نـويت جـارتي، وكـان له جـارة اسمهـا زينب، ومن يقـع عليـه الـطلاق إذا كـان لـه زوجتـان زينب وعمـرة، فقال: يا زينب فقالت عمرة: لبيك، قال: أنت طالق...)

٣٥٢/٣٦ مسألة:

إذا نظر إلى زوجته وأجنبيـة، فقال: إحـداكما طـالق، ثم قال: نـويت، الأجنبية، فهل يقـع الطلاق؟ على روايتين[1]: إحـداهما: يقـع، لأنه خـلاف الظاهر، لأن العادة أنه إنما يرسل الطلاق إلى زوجته.

والثانية: لا يقع، لأنه يحتمل ما قاله.

وكـذلك الحكم إذا كـان اسم زوجتـه زينب، فقـال: زينب طـالق، ثم قال: نويت جارتي، وكانت له (جارة)[2] اسمهـا زينب، فهل يقبـل منه؟ على روايتين:

وكـذلك الحكم إذا كـانت له زوجتـان زينب وعمرة، فقـال: يـا زينب، فقالت عمرة: لبيك، قال: أنت طالق على روايتين:

---

(١) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخـطاب ٢/٣٩، والفـروع ٥/٤٦٠، والمحـرر ٢/٦١، والإنصاف ٩/١٤٧ ـ ١٤٨، والمبدع ٧/٣٨٧ ـ ٣٨٨.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

إحداهما: يقع الطلاق عليهما.

والثانية: يقع الطلاق على (التي)[1] نواها.

وكذلك الحكم إذا أشار بالطلاق من غير نداء وجواب، فأشار إلى عمرة، فقال: يا زينب أنت طالق.

فعلى الروايتين: إحداهما: تطلقان جميعاً الأولى بالإشارة إليها، والثانية بالنية.

والرواية الثانية: تطلق التي نواها.

(وقوع الطلاق إذا قال لزوجته: أنتِ طالق أمس، أو قبل أن أتزوجك)

٣٦/٣٥٣ مسألة:

إذا قال لزوجته: أنت طالق أمسِ، أو قبل أن أتزوجك، فهل يقع الطلاق؟ على روايتين[2]: إحداهما: لا يلزمه الطلاق، اختارها أبو بكر.

والثانية: يلزمه، اختارها الوالد، وبها قال أكثرهم[3].

وجه الأوَّلة:

أن الطلاق يرفع الاستباحة فيما يستقبل، ولا يملك رفعها في الماضي،

(١) في الأصل «الذي» والصواب ما أثبتناه، لأن المقصود المرأة، وهي مؤنث.
(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٤١٧/١٠، والفروع ٤١٥/٥، والإنصاف ٣٦/٩، والمبدع ٣٠٩/٧ ـ ٣١٠.
(٣) ومنهم: المالكية.
(مواهب الجليل ٧٠/٤).

لأن استباحة الماضي قد عدمت، فلا يصح رفعها وإذا كان كذلك جرى[1] مجرى إيقاع الطلاق قبل النكاح.

ووجه الثانية:

أنه قد أوقع الطلاق ووصفها بما تتصف به، لأن من المحال أن يكون الإيقاع الساعة والوقوع أمس، فلغت الصفة، ووقع الطلاق في الحال، لقوله للتي لم يدخل (بها)[2]: أنت طالق للسنة، فإن الطلاق يقع في الحال، ويسقط قوله للسنة، لأنه وصفها بما لا تتصف به، كذلك ها هنا.



---

(١) في الأصل «وجرى» فظهر لنا أن الواو زائدة، فحذفناها.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

[٣٧] كتـاب الإيـلاء[١]

(اعتبار الحلف بعدم الوطء أربعة أشهر إيلاء)

٣٧/٣٥٤ مسألة:

إذا حلف لا يقر بها أربعة أشهر لم يكن مولياً حتى يحلف على أكثر من أربعة أشهر في أصح الروايتين[٢]، وبها قال أكثرهم[٣].

وفيه رواية ثانية: يكون مولياً، وبه قال أبو حنيفة[٤].

---

(١) الإيـلاء مصدر، يقـال: آلى بمدة بعـد الهمزة، يـولي إيلاء، وهـو بـالمـد: الحلف، وقـال ابن فارس: وأما الإيلاء فهو من الألية، والجمع ألايا.

(حلية الفقهاء ص ١٧٥، المطلع ص ٣٤٣، الدر النّقي ص ٦٨٧).

وشرعاً: قال أبو الخطاب: الإيلاء في الشرع عبارة عن اليمين على ترك الوطء في القبل مدة تزيد على أربعة أشهر.

وقال ابن النجار: هو حلف زوج يمكنه الوطء ـ بالله تعالى، أو صفته على ترك وطء زوجته، الممكن جماعها في قُبُل ـ أبداً، أو يُطْلِق، أو فوق أربعة أشهر، أو ينويها.

(الهداية ٢/٤٣، الإرادات ٢/٣١٧).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١١/٨، والمحرر ٢/٨٦، والإنصاف ٩/١٧٤ ـ ١٧٥، والمبدع ٨/٩ ـ ١٠.

(٣) ومنهم: الإمام مالك وأصحابه، والإمام الشافعي وأصحابه.

(المدونة ٣/٨٤، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٤١، والكافي لابن عبد البر ٢/٥٩٨، والأم ٥/٢٨٤، وحلية العلماء ٧/١٤٠، وروضة الطالبين ٨/٢٤٦).

(٤) بدائع الصنائع ٣/١٧١، والهداية للمرغيناني ٢/١١، والكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٣/٦٠.

وجـه الأوَّلـة:

أن اليمين لا تبقى بعـد مدة التـربُّص، فلم يكن موليـاً، دليله: لو حلف لا وطئها ثلاثة أشهر.

ووجـه الثانيـة:

أنها يمين في زوجة يمنـع جماعهـا أربعة أشهـر إلَّا بحنث، فكان مـولياً كما لو حلف على أكثر من أربعة أشهر.

(اعتبـار ترك الـوطء مضارة والـدوام على ذلـك بغير يمين، وقول: أنت طالق لأفعلنَّ كـذا، وإن لم أفعـل كـذا بقصـد الامتنـاع من الــوطء حتى يحصل الفعل، والمـظاهرة مـع عدم التفكـير على وجه الإضرار إيلاء)

٣٥٥/٣٧ مسألة:

إذا تـرك وطء الزوجـة مُضَـارّاً، وداوم ذلـك، ولكن بغيـر يمين كـان في حكم المولي، فكذلـك إذا قال: أنت طـالق لأفعلن كذا، وإن لم أفعـل كذا، يمنع وطئها حتى يفعل، فإن لم يفعل على وجه يعلم بـه قصد الإضـرار، وإن لا عذر له في تركه دخل عليه الإيلاء.

وكـذلك إذا ظـاهر زوجتـه، ولم يكفّر، على وجـه الإضرار دخـل عليـه الإيلاء في أصح الروايتين(١)، وبه قال مالك(٢).

---

(١) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ٢/٤٣، والإنصـاف ٩/١٦٩ ــ ١٧٠، والمبدع ٨/٤.

(٢) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٤٤، والكافي لابن عبد البر ٢/٦٠٢، وبداية المجتهـد ٢/١٠١.

وفيه رواية ثانية: لا تضرب له المدة بغير يمين، وبه قال أبو حنيفة[1]، والشافعي[2].

وجه الأوَّلة:

أنه ممتنع من وطء زوجته زيادة على أربعة أشهر مع قصده الإضرار، وانتفاء الأعذار أشبه ما لو حلف.

ووجه الثانية:

أن الوطء حق له، وما كان حقاً له لم يجبر على استيفائه، كسائر الحقوق.



(١) لم نعثر على ذلك صريحاً في كتب أصحابه، وقد أشار إلى ذلك ابن رشد حيث ذكر بعد القول الأول الذي هو قول مالك هذا القول ونسبه إلى الجمهور.

(٢) حلية العلماء ١٥٦/٧، وروضة الطالبين ٢٣٠/٨.

[٣٨] كـتـاب الـظّـهـار[١]

(اعتبار تشبيه العضو بظهر الأم ظهاراً)

٣٨/٣٥٦ مسألـة:

إذا شبَّه عضواً[٢] من امرأته بظهر أُمّه، ولم يشبه جملتها: كان ظهاراً في أصح الروايتين[٣]، وبه قال مالك[٤].

وفيه رواية ثانية: لا تكون مظاهرة إلاَّ أن يشبّه جملتها، وهو أحد قولي الشافعي[٥].

وجه الأوَّلة:

أن كل موضع لحقه الطلاق لحقه الظهار، كالجملة.

---

(١) الظّهار مأخوذ من الظهر، وذلك بأن يقول لزوجته: أنت عليَّ كظهر أمي، يريد ركوبك للنكاح حرام كركوب أمي للنكاح، وقال بعضهم: الظهر هنا مأخوذ من العلو والملك.
(حلية الفقهاء ص ١٧٧ ــ ١٧٨، الدر النّقي ص ٦٨٩).
ومعناه في الشرع: أن يشبّه امرأته، أو عضواً منها بظهر من تحرم عليه على التأبيد أو إلى أمد أو بها، ولو بغير العربية ولو اعتقد الحل كمجوسي، أو بعضو منها، أو بذكر عضو منه.
(الإقناع للحجاوي ٨٢/٤).

(٢) في الأصل «عضو» بغير نصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب، لأنه مفعول به.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٦٤/١١، والفروع ٤٨٦/٥، والإنصاف ١٩٣/٩.

(٤) المدونة ٤٩/٣، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ١٤٧/٢، والكافي لابن عبد البر ٦٠٥/٢.

(٥) المهذب ١١٣/٢، ومغني المحتاج ٣٥٣/٣.

ووجـه الثانيـة:

أن الظهار يمين، بـدليل تعلّق الكفـارة به، واليمين تقف على الـظهار، ولا تسري، بدليل اليمين بالله تعالى، وذلك أنه لو قال: والله لا مسست يدك، لم يسر إلى جميعها.

(إجزاء إطعام مسكين واحد ستين مرة مع القدرة على عدد من المساكين في كفارة الظهار)(١)

٣٨/٣٥٧ مسألـة:

إذا أطعم مسكينـاً واحـداً ستين يـومـاً مـع القـدرة على عـدد المسـاكين لم يجزه في المنصوص، وبه قال أكثرهم(٢).

وفيه رواية ثانية: يجزيه، اختارها ابن بطة، وبه قال أبو حنيفة(٣).

وجـه الأوَّلـة:

اختـارها الخـرقي(٤)، والوالـد السعيد، أنـه قوت (مسكين)(٥) استـوفى قوت يوم من كفارة، فلم يجز الدفع إليه منها ثانياً مع القدرة على غيره، كاليوم الأول.

---

(١) انـظر هـذه المسـألـة في: الهـدايـة لأبـي الخـطاب ٢/٥٢، والفـروع ٥/٥٠٧، والمحـرر ٢/٩٣، والإنصاف ٩/٢٣٠ ـ ٢٣١، والمبدع ٨/٦٥ ـ ٦٦.

(٢) ومنهم: الإمام مالك، وأصحابه، والإمام الشافعي، وأصحابه.
(المدونة ٣/٧٠، والتاج والإكليل ٤/١٣٠، والأم ٥/٣٠٢، حلية العلماء ٧/١٩٩، والمهذب ٢/١١٨).

(٣) الهداية للمرغيناني ٢/٢٢، والكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٣/٧٣، والفتـاوى الهنديـة ١/٥١٣.

(٤) مختصر الخرقي ص ٩٧.

(٥) ما بين القوسين من الهامش.

ووجه الثانية:

أنه مسكين لم يستوف قوت يومه من كفارة، فجاز الدفع إليه، كالمسكين الذي لم يدفع إليه.

(إجزاء تغدية المساكين أو تعشيتهم في كفارة الظهار)

٣٨/٣٥٨ مسألة:

إذا غدّاهم أو عشّاهم لم يجزه حتى يملكهم في المنصوص من الروايتين[١]، وبه قال الشافعي[٢].

وفيه رواية ثانية: يجزيه، وبه قال أبو حنيفة[٣].

وجه الأوَّلة:

أنه مال يجب دفعه إلى المساكين بالشرع فوجب أن يكون من شرطه التمليك، كالكسوة، والزكاة.

ووجه الثانية:

أنَّ المقصد منه إيصال النفع إلى المساكين، وهم يتوصلون إليه بالإطعام، كما يتوصلون إليه بالتمليك فكما جاز التمليك جاز الإطعام.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٥٢/٢، والمغني ٩٧/١١، والمحرر ٩٣/٢، والفروع ٥٠٦/٥، والإنصاف ٢٣٣/٩، والمبدع ٦٨/٨ ـ ٦٩.

(٢) الأم ٣٠٢/٥، حلية العلماء ٢٠٠/٧، والمهذب ١١٨/٢.

(٣) الهداية للمرغيناني ٢٢/٢، والكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٧٣/٣، والفتاوى الهندية ٥١٤/١، والاختيار ١٦٥/٣.

(ما يقدم من الإطعام والمسيس
عند إرادة التكفير بالإطعام[1])

٣٥٩/٣٨ مسألة:

إذا كفَّر المظاهر بالإطعام وجب تقديمه على المسيس، ذكره الوالد السعيد، وهو ظاهر كلام الخرقي[2]، وبه قال أكثرهم[3].

وقال أبو بكر: يجوز تقديم المسيس على الإطعام، وهو قول داود[4].

وقال أبو إسحاق بن شاقلا: لا يجوز أن يطعم مسكيناً واحداً ويطأ، ويطعم بعد ذلك.

وجه الأول:

أن الله ــ تبارك وتعالى ــ شرط تقدم الإطعام على المسيس[5] مع طول الزمان ولحوق الضرر، فكأنه فيه تنبيهاً على الإطعام، مع قصر زمانه، وقلة ضرره.

---

(١) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ٤٨/٢ ــ ٤٩، والفروع ٤٨٩/٥، والإنصاف ٢٠٣/٩ ــ ٢٠٤، والمبدع ٤١/٨.

(٢) يشير إلى قوله في مختصره ص ٩٦ «... ولو قال: أنت عليَّ حرام، وأراد في ذلك الحال لم يكن عليه شيء، لأنه صادق، وإن أراد في كل حال لم يطأها إن تزوجها حتى تأتي بالكفارة».

(٣) ومنهم: الحنفية، والمالكية، والإمام الشافعي وأصحابه.
(الهداية للمرغيناني ١٩/٢، والكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٧٠/٣، وبداية المجتهد ١٠٩/٢، والكافي لابن عبد البر ٦٠٦/٢، ٦٠٧، والأم ٣٠٣/٥، والمهذب ١١٥/٢).

(٤) هذ ما ذكره ابن حزم في المحلى ٥٠/١٠.

(٥) لعله يشير إلى قول الله ــ سبحانه وتعالى ــ: **﴿فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً...﴾ [سورة المجادلة، الآية (٤)].**

ووجـه الثانـي:

أن تقديمه على المسيس صفة منصوص عليها في العتق، والصيام، غير منصوص عليها في الإِطعـام، فلم يكن شرطـاً فيه، دليله: التتـابع في الصيـام ليس بشرط في الإِطعام، وهو شرط في الصيام



[٣٩] كتاب اللّعان(١)

(استحقاق الزوج للملاعنة إذا قال لزوجته: زنَيتِ قبل أن أتزوج بك)

٣٦٠/ ٣٩ مسألة:

إذا قال لزوجته: زنيتِ قبل أن أتزوج بك، فعليه الحد وليس له أن يلاعن، سواء كان له هناك ولد يريد نفيه أو لم يكن في إحدى الروايتين(٢)، وهو قول مالك(٣).

(وفيه)(٤) رواية ثانية: يلاعن، وهو قول أبي حنيفة(٥).

---

(١) اللّعان مصدر لاعن لعانا، واللّعان، والملاعنة بمعنى واحد، وأصل اللّعن: الطرد والإبعاد، قال ابن فارس: فيمكن أن يكون اللّعان لقوله في الخامسة: (أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين) ويمكن أن يكون من الطرد والإبعاد، لأن المتلاعنين لا يجتمعان أبداً.

(حلية الفقهاء ص ١٨٢، المطلع ص ٣٤٧).

وشرعاً: هو شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين مقرونة باللعن والغضب، قائمة مقام حد قذف أو تعزير في جانبه، أو حد زنا في جانبها.

(الإقناع للحجاوي ٤/٩٥، منتهى الإرادات ٢/٣٣٤).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الإنصاف ٩/٢٤٤، والمبدع ٨/٨٣.

(٣) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٥٩، والكافي لابن عبد البر ٢/٦١١.

(٤) ما بين القوسين من الهامش.

(٥) لم نعثر على ذلك في كتب أصحابه، وقد ذكره عنه القاضي عبد الوهاب في الإشراف ٢/١٥٩.

وجـه الأوَّلـة:

أنـه قذفهـا بالـزنا لـو أتت منه بـولد لم يلحقـه، فلم يكن له اللعـان كما لو قذفها ثم تزوجها.

ووجـه الثانيـة:

أنه قذفها في حال الزوجية بزناً لو ثبت لزمها به الحـد، فلزمه بـه اللعان إذا كانا من أهل اللعان، كما لو أضاف الفعل إلى الزوجية.

(وقت نفي الولد)

٣٦١ / ٣٩ مسألـة:

إذا ولد لرجل ولد، فذكر الوالد السعيـد في ذلك وجهين[١]: أحـدهما: له نفيه على الفور، هو أحد قولي الشافعي[٢].

والثـاني: نفيه مـوقوف على مجلس العلم بـالولادة، كمـا قلنا في خيـار المحرم، وخيار القبول، والشفعة.

وجـه الأول:

اختاره أبو بكر، أنه سكت عن نفي ولد (في نسب)[٣] متحقق مع القدرة على نفيـه في مجلسـه، فلم يكن لـه نفيـه، أصله: مـا بعـد الثـلاث، سلّمـه الشافعي في القول الثاني[٤].

---

(١) انـظر هـذين الـوجهين في: المغني ١١/١٦٢ ـ ١٦٣، والمحـرر ٢/١٠٠، والإنصـاف ٩/٢٥٥ ـ ٢٥٦، والمبدع ٨/٩٥.

(٢) حليـة العلمـاء ٧/٢٢٠ ـ ٢٢١. والمهـذب ٢/١٢٣، روضـة الـطالبين ٨/٣٥٩ ـ ٣٦٠، ومغني المحتاج ٣/٣٨٠.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) حلية العلماء ٧/٢٢٠ ـ ٢٢١، والمهذب ٢/١٢٣.

ووجـه الثانـي:
أنه نفاه في مجلسه، أشبه إذا نفاه عُقيب العلم.

(حد القذف هل هو حق لله أو للآدمي؟)

٣٦٢/ ٣٩ مسألـة:

حـد القذف حـد حق خرج لآدمي يصـح أن يبرأ منـه، ويعفى في أصح الروايتين[١]، وبه قال مالك[٢]، والشافعي[٣].

وفيـه روايـة ثـانيـة: هـو حق لله تعـالى لا يصـح الإبـراء منـه، إلَّا أنـه لا يستوفيه إلَّا الإمام بعد المطالبة، وبه قال أبو حنيفة[٤].

وجـه الأوَّلـة:
أنـه حق لا يستـوفيـه الإمـام إلَّا بعـد المـطالبـة، فكـان حقـاً لآدمي، كالقصاص.

ووجـه الثانيـة:
لو كان حقاً لآدمي لسقط بالإذن في شبه، كإتلاف المال، والقصاص.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/٩٣، والإنصاف ١٠/٢٠٠ ـ ٢٠١، والمبدع ٩/٨٤.
(٢) المدونة ٦/٢١٦، والإشراف للقاضي عبـد الوهـاب ٢/٢٢٦ وذكر أنـه قد اختلف في ذلـك عن الإمام مالك، والمقدمات الممهدات ٣/٢٦٦ وذكر روايتين عن الإمام مالك.
(٣) المهذب ٢/٢٧٥، وروضة الطالبين ١٠/١٠٦ ـ ١٠٧، وحلية العلماء ٨/٤٠.
(٤) فتاوى قاضيخان مع الهندية ٣/٤٧٥.

(ثبوت المطالبة بحد القذف للوارث إذا قُذِفَ ميّته)

٣٦٣ / ٣٩ مسألـة:

اختلف أصحابنا[١] إذا قذف ميتاً هل تثبت لوارثه المطالبة بحد القذف؟

فقال الخرقي: يملك[٢]، واختاره الوالد السعيد أيضاً، لأن هذا القذف جعل قدحاً في نسب الحي، فملك المطالبة به لما عليه من المَعَرّة.

وقال أبو بكر في كتاب الخلاف: ليس له المطالبة، لأنه قذف لميت، فلا يملك الوارث المطالبة به، كما لو كان المقذوف حياً ثم مات، فإن الوارث لا يملك المطالبة على أصلنا، كذلك هاهنا.

(وجوب حد القذف على من قال لعربي: يا نبطي، يا فارسي، يا رومي، أو قال لفارسي: يا رومي، أو لرومي: يا فارسي، ونحوذلك)

٣٦٤ / ٣٩ مسألـة:

إذا قال لعربي: يا نبطيّ، يا فارسي، يا رومي، أو قال لفارسي: يا روميّ، أو لرومي: يا فارسي، ولم يكن في أيامه من هذه صفة، فلا حد على القاذف في إحدى الروايتين[٣]، وبه قال أبو حنيفة[٤]، والشافعي[٥].

---

(١) انظر خلافهم في: المغني ١٢/٤٠٢ ـ ٤٠٣، والفروع ٦/٩٤، والمحرر ٢/٩٦، والإنصاف ١٠/٢١٩، والمبدع ٩/٩٦.

(٢) مختصر الخرقي ص ١١٤.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/٥٤، والمحرر ٢/٩٦، والفروع ٦/٩٠، والإنصاف ١٠/٢١٥ ـ ٢١٦، والمبدع ٩/٩٣ ـ ٩٤.

(٤) الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٣/١٩٧، والهداية للمرغيناني ٢/١١٤، فتاوى قاضيخان مع الهندية ٣/٤٧٧.

(٥) حلية العلماء ٨/٣٩ وذكر في ذلك وجهين، والمهذب ٢/٢٧٥.

وفيه رواية ثانية: عليه الحد، وبه قال مالك[1].

وجـه الأوّلـة:

أنه يحتمل أن يريد بذلك أن أمـه زنت بنبطيّ، فيكـون قذف، ويحتمـل أن يريد نبطيّ الدار، ولد في دار الأنباط، أو نبطي اللسان، فلم يكن قذفاً.

ووجـه الثانيـة:

أنّ هذا يكون ذريعة إلى إسقاط حد القذف.

*
**

(١) المدونة ٦/٢٢٧.

[٤٠] بـاب الـنَّفـقـات(١)

(النفقة على المطلقة)

٣٦٥/ ٤٠ مسألـة:

لا تختلف الرواية إذا بانت عن نكاح وكانت حاملاً، لها النفقة يومـاً بيوم قبل أن تضع.

واختلف إذا تبيّنّا عـدم الحمــل، هـل يــرجـع عليهــا بـذلــك؟ على روايتين(٢): إحداهما: لا يرجع.

والثانية: يرجع.

---

(١) النّفقات جمع نفقة، والنّفقة: الدراهم، ونحوها من الأموال، وتجمع على نفاق أيضاً.
(المطلع ص ٣٥٢، الدر النّقي ٣/٧٠٣).
وفي الشرع: النفقة كفاية من يمونه خبزاً، وأُدماً، وكسوة، ومسكناً، وتوابعها.
(الإقناع للحجاوي ٤/١٣٦، ومنتهى الإرادات لابن النجار ٢/٣٦٩).

(٢) انـظر هـاتين الـروايتين في: الهـدايــة لأبـي الخـطاب ٢/٧٠ ــ ٧١، والمغني ١١/٤٠٧، والفروع ٥/٥٩٢، والمحرر ٢/١١٧، والإنصاف ٩/٣٦٢، والمبدع ٨/١٩٣.

(النفقة على الأقارب)

٣٦٦/ ٤٠ مسألة:

لا تختلف الرواية أن كل شخصين جرى بينهما الميراث بفرض أو تعصيب من الطرفين يلزمه نفقة الآخر، كالأبوين، والأولاد، والإخوة، والأخوات، والعمومة، وبنوهم.

واختلف إذا جرى بينهما الإرث من أحد الطرفين، كابن الأخ مع عمته، وابن العم مع بنت عمه، فهل تجب النفقة على الوارث؟

على روايتين(١): إحداهما: لا تجب عليه.

والثانية: تجب عليه.

وجه الأوَّلة:

أن كل من يلزمه نفقة شخص لم يلزمه ذلك الشخص نفقته بالرحم، دليله: إذا لم يجر بينهما الميراث من الطرفين.

ووجه الثانية:

أن الميراث ثبت لأحدهما، فوجبت النفقة، كما لو ثبت من الطرفين.

*
**

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/٧٢، والفروع ٥/٥٩٦، والمبدع ٨/٢١٤.

[٤١] (باب الحضانة[١])[٢]

(الأحق بحضانة الصغير من أبويه عند افتراقهما)

٤١/٣٦٧ مسألة:

إذا افترق الأبوان فالأم أحق بالولد حتى يبلغ سبع سنين، ثم يُخيّر الغلام، فيكون عند من يختار من الأبوين، وأما الجارية فالأب أحق بها بعد السبع بغير تخيير في أصح الروايات[٣].

وفيه رواية ثانية: الأم أحق بالجارية حتى تبلغ، وبالغلام حتى يأكل وحده، ويشرب وحده ويتوضأ ويلبس، فيكون الأب أحق به من غير تخيير، وهو قول أبي حنيفة[٤].

---

(١) الحضانة بفتح الحاء: تربية الطفل، مأخوذة من الحضن بكسر الحاء، وجمعه أحضان، وهو الجنب، لأنها تضمه إلى حضنها.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٩١).
وهي في الشرع: حفظ صغير، ومعتوه ــ وهو المختل العقل ــ، ومجنون عما يضرهم، وتربيتهم بعمل مصالحهم.
(منتهى الإرادات لابن النجار ٢/٣٨٦).

(٢) لم يضع المؤلف ــ رحمه الله ــ عنواناً لهذا الباب كما هي عادته، فوضعناه استكمالاً.

(٣) انظر هذه الروايات في: شرح الزركشي ٦/٣٤، وقد ذكر روايتين فقط، الفروع ٥/٦٢٠، والإنصاف ٩/٤٣١، والمبدع ٨/٢٣٩.

(٤) الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٣/١٠٣، وبدائع الصنائع ٤/٤٣، والاختيار ٤/١٥.

وفيه رواية ثالثة: الأب أحق بالجارية بعد السبع سنين بغير تخيير، والأم أحق بالغلام حتى يستغني عن أمه، فيكون الأب أحق به من غير تخيير.

وجه الأوَّلة:

اختارها الخرقي[1]، والوالد ما روى أبو بكر بإسناده عن أبي هريرة أن النبي ﷺ خيَّر غلاماً بين أمه وأبيه[2]، والغلام تقع على من ليس ببالغ، قال الله تعالى:

﴿يَٰزَكَرِيَّآ إِنَّا نُبَشِّرُكَ بِغُلَٰمٍ ٱسْمُهُۥ يَحْيَىٰ﴾[3].

وقال علي ـ عليه السلام ـ[4]: «سبقتكم إلى الإسلام طراً غلاماً ما بلغت أوان حلمي»[5] وبهذا نستشهد نحن وأصحاب أبي حنيفة في إسلام الصبي، ولأنه سنٌّ يؤمر فيه (بفعل)[6] الطهارة، والصلاة، فجاز أن يثبت معه التخيير بين أبويه، كالبالغ، ولا يلزم عليه الجارية إذا بلغت سبعاً، لأن التعليل للسن لا للشخص، فإذا كان للجواز لم تدخل عليه الأحوال.

---

(١) مختصر الخرقي ص ١٠٣.

(٢) أخرجه الترمذي في أبواب الأحكام ـ باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا ٢/٤٠٥ وقال: «حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح».

وابن ماجه في كتاب الأحكام ـ باب تخيير الصبي بين أبويه ٢/٧٨٧ ـ ٧٨٨، حديث رقم ٢٣٥١.

والبيهقي في كتاب النفقات ـ باب الأبوين إذا افترقا وهما في قرية واحدة فالأم أحق بولدها ما لم تتزوج ٨/٣.

وأحمد ٢/٢٤٦.

(٣) سورة مريم، الآية (٧).

(٤) الأولى أن يقول ـ رضي الله عنه ـ كغيره من الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ.

(٥) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الحديث، وقد ذكره عبد الله بن محمود الموصلي الحنفي في كتابه (الاختيار لتعليل المختار) ٤/١٤٨ ولم يعزه لأحد.

(٦) ما بين القوسين من الهامش.

والدلالة على أن الأب أحق بالجارية إذا بلغت السبع: أن الجارية إذا بلغت هذا السن يخدع في حفظها، ولهذا المعنى كان الأب أحق بالولد إذا اختلفت بالأبوين الدارُ، لأنه أقوم بحفظه، ويفارق الغلام، لأنه بالليل عند أمه، وبالنهار حيث يرى أباه من كتاب أو دكان، فهو مراعٍ له، ولا يمكن مثل ذلك في الجارية.

ووجه الثانية:

أن الصبي إذا بلغ هذا فإنه يحتاج إلى التأديب والتعليم، والأب أقوم بتأديبه.

(تقديم الأب على الخالة والأخت من الأم في الحضانة)

٣٦٨/ ٤١ مسألة:

الأب أولى بالحضانة من الخالة، ومن الأخت من الأم في إحدى الروايتين[١].

وفيه رواية ثانية: الخالة أحق بها، وبها قال أكثر الشافعية[٢].

وجه الأوَّلة:

اختارها الوالد، وشيخه[٣]، أنه ذو ولاء وإرث، فأسقط الخالة والأخت من الأم، كالأم.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/ ٧٣، والمغني ١١/ ٤٢٢، وشرح الزركشي ٦/ ٣٧، والفروع ٥/ ٦١٤ ــ ٦١٥، والمحرر ٢/ ١١٩، والإنصاف ٩/ ٤١٧، والمبدع ٨/ ٢٣١ ــ ٢٣٢.

(٢) حلية العلماء ٧/ ٤٣٨، والمهذب ٢/ ١٧١، وروضة الطالبين ٩/ ١١٢، ومغني المحتاج ٣/ ٤٥٤.

(٣) يعني به ابن حامد كما هي عادته.

ووجـه الثانيـة:

أنها ذات حضانة تدلي بالأم، فأسقطت الأب، كالجدة أم الأم.

(سقوط حق الأم في الحضانة إذا تزوجت)

٤١/٣٦٩ مسألة:

إذا تـزوجت الأم المطلقـة أسقطت حضـانتها، سـواء كـان الـولـد ذكـراً أو أنثى في إحدى الروايتين[١].

وفيـه رواية أخـرى: الأم أحق بالجـاريـة إلى سبـع سنين، وفي الغـلام تسقط حضانتها في الحال.

وجـه الأوَّلـة:

اختـارها الخـرقي[٢]، وأبو بكـر، وبهـا قـال أكثـر الفقهـاء[٣]، مـا روى أبو (حفص)[٤] بإسناده عن عمرو بن شعيب عن أبيـه عن جده عن النبـي ﷺ: «إذا (افتـرق)[٥] الزوجـان فالأم أحق بـالولـد ما لم تتـزوج»[٦]، وأسقط حقهـا بالتزويج، وهو عام في الذكر والأُنثى.

---

(١) انـظر هـاتين الـروايتين في: المغني ١١/٤٢٠ ـ ٤٢١، والفـروع ٥/٦١٦، والمحـرر ٢/١٢٠، والإنصاف ٩/٤٢٤، والمبدع ٨/٢٣٤ ـ ٢٣٥.

(٢) مختصر الخرقي ص ١٠٣.

(٣) ومنهم: الحنفية، والمالكية، والشافعية.

(بـدائع الصنـائع ٤/٤٢، الكتـاب للقدوري مـع شرحـه اللباب ٣/١٠٢، الإشـراف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٧٩، والكـافي لابن عبد البـر ٢/٦٢٤، حلية العلمـاء ٧/٤٣٥، روضة الطالبين ٩/١٠٠، مغني المحتاج ٣/٤٥٦ ـ ٤٥٧).

(٤) ما بين القوسين من الهامش.

(٥) ما بين القوسين من الهامش.

(٦) أخرجه بلفظ: أن امـرأة قالت: يـا رسول الله إن ابني هـذا كان بـطني له وعـاء، وثديـي لـه سقاء، وحجري لـه حواء، وإن أبـاه طلقني وأراد أن ينزعـه مني، فقال لهـا رسول الله ﷺ: =

ووجـه الثانيـة:

أن الأب أحق بالجارية بعد السبع فلا تخيـر، ولا حق له في الغـلام إلاَّ بالتخيير، كذلك لا يمنع أن تكون الأم أحق بـالبنت بعد التـزويج ولا حق لهـا في الغلام.

(رجوع حق الأم في الحضانة إذا طُلِّقت بعد زواجها)

٤١/٣٧٠ مسألة:

إذا طلقت الزوجة طلاقاً بائناً عادت على حقها من الحضـانة، فـإن كان رجعيـاً لم يعـد حتى تنقضي العــدة في إحــدى الــروايتين[١]، وهــو قــول أبـي حنيفة[٢].

وفيه رواية ثانية: يعود حقها سواء كان الطلاق بائناً أو رجعياً، وهو ظاهـر كلام الخرقي[٣]، وبها قال الشافعي[٤].

= «أنت أحق به ما لم تنكحي» أبـو داود في كتاب الـطلاق ــ باب من أحق بـالولـد ٢/٢٨٣، حديث رقم ٢٢٧٦، وسكت عنه.

والبيهقي في كتاب النفقات ــ باب الأم تتزوج فيسقط حقها من حضانـة الولـد وينتقل إلى جدته ٨/٤.

والدارقطني في كتاب الطلاق ــ باب المهر ٣/٣٠٤ ــ ٣٠٥.

والحاكم في كتاب النكاح ــ باب حضانة الولد للمرأة المطلقة ما لم تنكـح ٢/٢٠٧، وقال: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه» وصححه الذهبـي في تلخيصه.

وأحمد ٢/١٨٢.

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٥/٦١٦، والإنصاف ٩/٤٢٥، والمبدع ٨/٢٣٥.

(٢) بدائع الصنائع ٤/٤٢، واللباب في شرح الكتاب للغنيمي ٣/١٠٢.

(٣) يعني بكلامه قوله في مختصره ص ١٠٣ ــ ١٠٤: «وإذا أخذ الـولد من الأم إذا تـزوجت ثم طلقت رجعت على حقها من كفالته» فإطلاقه الرجوع يقتضي القـول بعودة الحق سـواء كان الطلاق بائناً أو رجعياً.

(٤) حلية العلماء ٧/٤٣٥، روضة الطالبين ٩/١٠١، مغني المحتاج ٣/٤٥٦.

وجـه الأوَّلـة:

أن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك، فلا تعود معه الحضانـة، كالـطلاق المعلق بالشرط.

ووجـه الثانيـة:

أنه طلاق واقع، فوجب أن يعود حقها من الحضانة الذي زال بالنكـاح، كالطلقة البائنة.



[٤٢] كتاب الجنايات[١]

(اقتصاص الكبير العاقل من أولياء المجني عليه دون انتظار لبلوغ الصغير وإفاقة المجنون)

٤٢/٣٧١ مسألة:

إذا كان في الورثة صغير أو مجنون لم يكن للباقين أن يقتصوا حتى يبلغ الصغير، ويفيق المجنون في إحدى الروايتين[٢]، وبه قال الشافعي[٣].

وفيه رواية ثانية: للكبير أن يقتص ولا ينتظر بلوغ الصبي ولا إفاقة المجنون، وبه قال أبو حنيفة[٤]، ومالك[٥].

---

(١) الجنايات جمع جناية، وهي مصدر جنى على نفسه، وأهله جناية: إذا فعل مكروهاً، وقال أبو السعادات: الجناية: الجرم، والذنب، وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه القصاص والعقاب في الدنيا والآخرة.
(المطلع ص ٣٥٦، الدر النقي ٣/٧٠٨).
وفي الشرع: التعدي على الأبدان بما يوجب قصاصاً، أو غيره.
(الإقناع للحجاوي ٤/١٦٢).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/٨٣، والمغني ١١/٥٧٦، والفروع ٥/٦٥٩، والمحرر ٢/١٣١، والإنصاف ٩/٤٨٢، والمبدع ٨/٢٨٤.

(٣) الأم ٥/١٠، حلية العلماء ٧/٤٨٨، روضة الطالبين ٩/٢١٤.

(٤) بدائع الصنائع ٧/٢٤٢، وفتاوى قاضيخان مع الهندية ٣/٤٤٢.

(٥) الكافي لابن عبد البر ٢/١١٠١ ـ ١١٠٢، ومواهب الجليل ٦/٢٥٢، والقوانين الفقهية ص ٣٥١.

وجـه الأوَّلـة:

أن القصـاص أَحَدُ بَـدَلَيِّ النفس، فلم يجز لبعض الأوليـاء التفـرد بـه، كالدية.

ووجـه الثانيـة:

أن القصـاص إذا ثبت لمن يلي ويـولّى عليــه جـاز لمن يلي أن ينفــرد باستيفائه، أصله: إذا قتل من لا وارث لـه ثبت القصاص لـلإمام وللمسلمين، ثم ينفرد الإمام بالاستيفاء.

(من يقبل قوله من الجاني والمجني عليه عند اختلافهما في صفة العضو التالف)

٤٢/٣٧٢ مسألة:

إذا اختلف الجاني والمجني عليه في صفة العضو التالف، فذكر أبو بكر وجهين[١]: أحدهما: القول قول المجني عليه.

والثاني: القول قول الجاني، وبه قال أبو حنيفة[٢].

وجـه الأوَّل:

اختـاره الوالـد السعيد، وأبـو بكر، أن الـظاهر من الصحـة والسـلامـة، فوجب أن يكون القول قوله مع يمينـه، كما لـو ادَّعى على رجل دينـاً فأنكـره، فالقول قوله.

ووجـه الثانـي:

اختاره ابن حامـد، أن هذا اختـلاف في صفة التلف، فكـان القول فيـه قول المُتلِف، كالأموال.

---

(١) انظر هذين الوجهين في: الهداية لأبـي الخطاب ٢/٨٠، والمحرر ٢/١٢٧.

(٢) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب أصحابه.

(استحقاق ورثة الرجل لنصف الدية
عند إرادة الاقتصاص منه في قتل امرأة)[1]

٤٢/٣٧٣ مسألة:

إذا قتل الرجل امرأة عمداً قتل بها.

وفيه رواية ثانية: يقتل بها ويعطىٰ نصف الدية.

وجه الأوَّلة:

(قوله تعالى:

﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾[2].

وهذا عام في كل نفس.

ووجه الثانية:

أنهما شخصان يحد كل واحد منهم بقذف صاحبه، فقتل كل واحد منهم بالآخر كالرجلين، ولا يجب مع القصاص شيء، لأنه قصاص واجب، فلم يجب معه شيء على المقتص كسائر القصاص)[3].

وأنها لما كانت ديتها أقل، كان الولي بالخيار بين القصاص ودفع تمام دية الرجل، وبين العفو، ويرجع إلى ديتها كما قلنا فيه إذا قطع يد رجل ويده

---

(١) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ٧٥/٢، والمغني ٥٠٠/١١، وشرح الزركشي ٨٢/٦ ـ ٨٣، والمحرر ١٢٦/٢، والإنصاف ٤٦٩/٩، والمبدع ٢٦٧/٨ ـ ٢٦٨.

(٢) سورة المائدة، جزء من الآية (٤٥).

(٣) ما بين القوسين ناقص في الأصل، فأكملناه من المغني ٥٠٠/١١ ـ ٥٠١، واكتفينا ببعض الأوَّلة تمسكاً بمنهج المؤلف في عدم الاستطراد في حصرها.

تنقص أصبعاً[1]، واليد المقطوعة كاملة أن الولي بالخيار بين أن يقتص ويرجع بدية الأصبع، أو يعفو ويأخذ دية يده، وكذلك إذا كان رأس الجاني أصغر من رأس المجني عليه، وهناك موضحة[2].

(ضمان ما يتلف بسقوط الحائط
إذا مال على الطريق أو ملك الغير، ثم سقط)

٤٢/٣٧٤ مسألة:

إذا مال الحائط إلى الطريق أو ملكِ غيره لم يضمن ما يتلف سواء تقدم إليه بنقضه، أو لم يتقدم في المنصوص من الروايتين[3].

وفيه رواية ثانية: إن تقدم إليه بنقضه، فلم ينقضه، ضَمِن ما يتلف به، وهو مذهب شُريح[4]، وأصحاب أبي حنيفة[5]، ومالك[6].

---

(١) في الأصل «أصبع» بدون نصب والصواب ما أثبتناه بالنصب.

(٢) الموضحة هي: الشجة التي تبدي وضح العظم، أي بياضه، والجمع: المواضح.
(المطلع ص ٣٦٧، والدر النقي ٣/٧٣٢).

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١٩٧، والمغني ١٢/٩٥، والإنصاف ٦/٢٣١ ـ ٢٣٢، والمبدع ٥/١٩٧.

(٤) هو شُريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، الكوفي، القاضي، يكنى بأبي أمية، قال ابن معين: كان في زمن النبي ﷺ ولم يسمع منه، استقضاه عمر على الكوفة، ثم أقرَّه علي، وأقام على القضاء بها ستين سنة، وقضى بالبصرة سنة، روى عن النبي ﷺ مرسلاً، وعن عمر، وعلي، وغيرهما، وعنه الشعبي، وابن سيرين، غيرهما، وثّقه ابن معين، والعجلي، وغيرهما، وتوفي سنة ٨٢هـ، وقيل: ٨٥هـ، وقيل غير ذلك.
(طبقات ابن سعد ٦/١٣١، وتهذيب التهذيب ٤/٣٢٦ ـ ٣٢٨).

(٥) فتاوى قاضيخان مع الهندية ٣/٤٦٣، والفتاوى الهندية ٦/٣٦.

(٦) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٩٧.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها الوالد، وهي مذهب بعض الشافعيـة[1]، أن الحائط وضعـه في ملكه، فلا يكون سبباً للضمان، أصله: إذا لم يتقدم إليه بنقضه.

ووجـه الثانيـة:

أنـه إذا مال فقـد حصل (في)[2] ملك الغيـر، وهو الهـواء في يده بغيـر فعله، فإذا طولب برده فلم يرد، ضمن، كما لو أطـارت الريـح ثوبـاً إلى داره، فطولب برده، فلم يرده.

(تعاقل أهل الذمة فيما بينهم)

٤٢/٣٧٥ مسألة:

أهـل الـذمـة يتعـاقلون في إحـدى الـروايتين[3]، وهـو قـول أصحـاب مالك[4]، والشافعي[5].

وفيه رواية ثانية: لا يتعاقلون، وتجب جنايـاتهم في أموالهم، وهـو قول أبـي حنيفة[6].

وجـه الأوَّلـة:

أنه حكم يتعلق بالتعصيب، فاستوى فيه المسلم والذميّ، كالميراث.

---

(١) روضة الطالبين ٩/٣٢١، مغني المحتاج ٤/٨٦.

(٢) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة.

(٣) انـظر هاتين الـروايتين في: الهـدايـة لأبـي الخـطاب ٢/٩٥، والمغني ١٢/٣٢، والفـروع ٦/٤٠، والمحرر ٢/١٤٨، والإنصاف ١٠/١٢٢، والمبدع ٩/١٨.

(٤) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٩٦، والكافي لابن عبد البر ٢/١١٠٧ ـ ١١٠٨.

(٥) الأم ٥/٤٨، وروضة الطالبين ٩/٣٥٢ ـ ٣٥٣، ومغني المحتاج ٤/٩٩.

(٦) الفتاوى الهندية ٦/٨٧.

ووجـه الثانيـة:
أن الدية تتحمـل بالنُّصـرة، وأهل الـذمة في دار الإسـلام لا يتناصـرون بأقاربهم، فصاروا معهم كالأقارب من أهل دار الحرب.

(لزوم الضمان لمن يعطب إذا بسط الإنسان في المسجد شيئاً، أو علّق قنديلاً، أو علق باباً)

٤٢/٣٧٦ مسألة:

إذا بسط في المسجد بَارِيَّة[١]، أو علّق قنديلاً، أو علق بابـاً، فعطب بـه إنسان لم يضمن في إحدى الروايتين[٢].

وفيه رواية ثانية: عليه الضمان.

وعن الشافعي كالروايتين[٣].

وجـه الأوَّلـة:
أنها مصلحة عامة، فلم يضمن، كما لو فعل ذلك في ملكه.

ووجـه الثانيـة:
أنه تصرف في ملك الغير، فهو كالحجر إذا ألقاه في الطريق.

---

(١) قـال الفيومي: البَـارِيَّة الحصيـر الخشن، وهـو المشهـور في الاستعمـال، وهي في تقـديـر فاعولة، وفيها لغات: إثبات الهاء وحذفها.
(المصباح المنير ١/٤٧).

(٢) انظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ١/١٩٦، والإنصـاف ٦/٢٢٨ ـ ٢٢٩، والمبدع ٥/١٩٥.

(٣) روضة الطالبين ٩/٣١٨، مغني المحتاج ٤/٨٥.

(لزوم الضمان لمن يعطب بالكلب العقور
إذا اتخذه الإنسان في داره)

٤٢/٣٧٧ مسألة:

إذا اتخذ في داره كلباً عقوراً، فعطب إنسان، ففي الضمان روايتـان[١]: إحداهما: لا يضمن.

وفيه رواية ثانية: يضمن، وبه قال مالك[٢].

وجـه الأوَّلـة:

أنه في ملكه، فلم يحصل منه تحريض له، فلم يضمن، كما لو شدَّ دابة عقوراً في ملكه، فعطب بها إنسان، لم يضمن.

ووجـه الثانيـة:

أنه حيوان تتلف به الناس وأموالهم، فكان بإمساكه ضامنـاً، كالحيّـات، والسباع.

*
**

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبـي الخطاب ١/١٩٦ ـ ١٩٧، والإنصـاف ٦/٢٢١ ـ ٢٢٢، والمبدع ٥/١٩٢.

(٢) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/١٩٧.

[٤٣] بـاب الـمـرتـد[١]

(حكم استتابة المرتد)

٤٣/٣٧٨ مسألة:

استتابة المرتد واجبة في أصح الروايتين[٢]، وهي قول مالك[٣].

وفيه رواية ثـانية: لا تجب، وهـو قول أبـي حنيفـة[٤].

والشافعيـة عنهم كالروايتين[٥].

وجـه الأوَّلـة:

أنـه مـذهب أربعـة من الصحـابـة: عمـر[٦]، ـــــــــــــــــــ

---

(١) المرتد لغة الراجع، يقال: ارتدّ فهو مرتد: إذا رجع.
وشرعاً: هو الراجع عن دين الإسلام إلى الكفر.
(المغني ٢٦٤/١٢، المطلع ص ٣٧٨، الدر النقي ص ٧٤٤).

(٢) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخـطاب ١٠٩/٢، والمغني ٢٦٦/١٢، ٢٦٧، والفروع ١٦٩/٦، والمحرر ١٦٧/٢، والإنصاف ٣٢٨/١٠ ـ ٣٢٩.

(٣) الكـافي لابن عبد البـر ١٠٨٩/٢ ـ ١٠٩٠، ومواهب الجليـل ٢٨١/٦، والقوانين الفقهيـة ص ٣٦٩.

(٤) الهداية للمرغيناني ١٦٤/٢، وبدائع الصنائع ١٣٤/٧، واللباب في شرح الكتـاب للغنيمي ١٤٨/٤.

(٥) حلية العلماء ٦٢٤/٧، والمهذب ٢٢٣/٢، ومغني المحتاج ١٣٩/٤ ـ ١٤٠.

(٦) أخـرجه عنـه البيهقي في كتاب المـرتد ـ بـاب من قال يحبس (يعني المـرتـد) ثـلاثـة أيـام ٢٠٦/٨ ـ ٢٠٧.

وعلي[1]، وابن عمر[2]، وأبي موسى[3].

ووجه الثانية:

أنه كافر بلغته الدعوة، فلم تجب استتابته قياساً على الحربيّ.

(قبول توبة الزنديق[4])

٤٣/٣٧٩ مسألة:

لا تقبل توبة الزنديق وهو الذي يستسر الكفر ويظهر الإسلام في أصح الروايتين[5]، وبه قال مالك[6].

وفيه رواية ثانية: وبه قال الشافعي[7].

---

(١) أخرجه عنه البيهقي في كتاب المرتد ـ باب من قال يستتاب ثلاث مرات فإن عاد قتل ٨/٢٠٧.

(٢) أخرجه عنه البيهقي في الكتاب والباب السابقين.

(٣) أخرجه عنه البيهقي في كتاب المرتد ـ باب من قال في المرتد يستتاب مكانه فإن تاب وإلاَّ قتل ٨/٢٠٦.

(٤) الزنديق فارسي معرّب، وجمعه زنادقة، والعرب تقول: زندق وزندقي: إذا كان شديد البخل.

(المطلع ص ٣٧٨).

وقال ابن قدامة: والزنديق هو الذي يظهر الإسلام ويخفي الكفر، كان يسمّى منافقاً، ويسمّى اليوم زنديقاً.

(المغني ١٢/٢٦٩).

(٥) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١٠٩، والمغني ١٢/٢٦٩، وشرح الزركشي ٦/٢٣٦، والفروع ٦/١٧٠، والمحرر ٢/١٦٨، والإنصاف ١٠/٣٣٢ ـ ٣٣٣.

(٦) الكافي لابن عبد البر ٢/١٠٩١، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٦/٢٨٢.

(٧) الأم ٦/١٧٠، وحلية العلماء ٧/٦٢٦، والمهذب ٢/٢٢٣ ـ ٢٢٤، روضة الطالبين ١٠/٧٥ ـ ٧٦.

وعن أبـي حنيفة كالروايتين[1].

وجـه الأوَّلـة:

اختارها أبو بكر، والوالد السعيد، أن من عادة الزنديق إظهـار الإسلام، واستبطان الكفر، فلم تقبل توبته.

ووجـه الثانيـة:

اختارها الخلّال، أنها توبة عن كفر، أشبه الكافر الأصلي.

(أخذ المرتدين بما فعلوا إذا أتلفوا أنفساً وأموالاً ثم تحيّزوا بدار الحرب، ثم أسلموا)

٣٨٠/٤٣ مسألة:

إذا تحيَّز المرتدون بدار الحـرب، ثم أسلموا وقـد أتلفوا أنفسـاً وأموالاً، أُخذوا بذلك في المنصوص من الروايتين[2]، وبه قال الشافعي[3].

وفيه رواية ثانية: اختارها أبو بكر، لا يطالبون بشيء من ذلك، وبه قـال أبو حنيفة[4].

وجـه الأوَّلـة:

أنه كفر بعد إيمان، فلا يسقط ضمان الأنفس والأمـوال، دليله: إذا كان في دار الإسلام.

---

(١) لم نعثر على ذلك فيما بين أيدينا من كتب أصحابه، وقد ذكرهما الشـاشي القفال في حلية العلماء ٧/٦٢٦.

(٢) انـظر هـاتين الـروايتين في: الفـروع ٦/١٧٥، والمحـرر ٢/١٦٨ ـ ١٦٩، والإنصـاف ١٠/٣٤٢، والمبدع ٩/١٨٥.

(٣) الأم ٦/١٧٦، والمهذب ٢/٢٢٥، وروضة الطالبين ١٠/٨١.

(٤) فتاوى قاضيخان مع الهندية ٣/٥٨٣.

ووجه الثانية:

أنهم تحيّزوا بالدار والدين، فصاروا[1] كأهل الحرب.

(إقرار اليهودي إذا انتقل إلى النصرانية)

٣٨١/٤٣ مسألة:

ذكر أبو بكر إذا انتقل من يهودية إلى نصرانية وجهين[2]: أحدهما: يُقَر.

والثاني: لا يُقر، ويقتل إن لم يُسلم.

وجه الأوَّل:

أنه لا يعود ذلك إلى ضرر بالمسلمين، ولا أهله بالإسلام، ويفارق هذا الانتقال من دين الإسلام، لأنه يعود بالاستخفاف بالدين وإهانته.

ووجه الثاني:

أنه قد انتقل إلى دين باطل قد أَقَرَّ ببطلانه، فلم يقر عليه، كالمسلم إذا ارتد.

***

---

(١) في الأصل «فصارو» بدون ألف بعد واو الجماعة، والصواب ما أثبتناه.

(٢) انظر هذين الوجهين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١١١.

[٤٤] بـاب الحـدود[١]

(وجوب الحد على المشهود عليـه الأول والشهود الأولين إذا شهد أربعة على رجل بالـزنا بـامرأة، ثم شهد أربعة على الشهود أنهم هم الـذين زنوا بها)

٣٨٢/٤٤ مسألة:

إذا شهد أربعة على رجل بالزنا بامرأة، وشهـد أربعة أيضـاً على الشهود أنهم هم الـذين زنوا بهـا، قُبِلَت شهادة الشهـود الآخرين، ولا يحـد المشهـود عليه الأول، وهو قول أبـي يوسف، ومحمد[٢].

وهل يحد الشهود الأولون؟ على روايتين[٣]، بنـاء على القاذف إذا جـاء مجيء الشهادة، وفيه روايتان.

---

(١) الحدود جمع حـد، وهو في الأصـل: المنع، والفصـل بين شيئين، وحدود الله: محـارمه، وحدود الله أيضاً: ما حدَّه وقدَّره.

(المطلع ص ٣٧٠، الدر النقي ص ٧٤٥).

والحد في الشرع: عقوبة مقدَّرة شرعاً في معصية، ليُمنع من الوقوع في مثلها.

(منتهى الإرادات ٢/٤٥٦).

(٢) الفتاوى الهندية ٢/١٥٣.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ٢/١٠٢، والمغني ١٢/٣٧٥، والفـروع ٦/٨١، والمحرر ٢/١٥٦، والإنصاف ١٠/١٩٨ ـ ١٩٩، والمبدع ٩/٨٢.

وقال أبو حنيفة: لا تقبل شهادة الآخرين[1]، ومثله كان الوالد يختار في الجامع الصغير، فالدلالة على إيجاب الحد على الشهود الأولين قذفه بشهادة الآخرين.

(إقامة حد الزنا على من ظهر بها حمل، ولا يُعلم لها زوج، ولا مولى يعترف بوطئها، وقالت: أُكرهت، أو وطئت بشبهة)

٣٨٣/٤٤ مسألة:

إذا ظهر بامرأة حرة أو أمة حمل، ولا يعلم لها زوج، ولا مولى يعترف بوطئها، وقالت: أُكرهت، أو وطئت بشبهة، لم يجب عليها الحد في المنصوص من الروايتين[2]، وبها قال أبو حنيفة[3]، والشافعي[4].

وفيه رواية ثانية: أنه دلالة على الزنا.

وجه الأوَّلة:

أنه لم يوجد من جهتها إقرار، ولا قامت عليها البينة، فلا تحد.

ووجه الثانية:

أن في إسقاط الحد هاهنا ذريعة إلى أن لا يقام حد في زنا، لأن كل من وجد بها حمل ادعت الإكراه أو وطء شبهة، فيصير طريقاً إلى إسقاط الحد.

---

(١) الفتاوى الهندية ٢/١٥٣.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/٨١ ـ ٨٢، والمحرر ٢/١٥٦، والإنصاف ١٠/١٩٩.

(٣) لم نعثر على ذلك في ما بين أيدينا من كتب أصحابه، وقد ذكره عنه القاضي عبد الوهاب في الإشراف ٢/٢١٢.

(٤) حلية العلماء ٨/٢٨.

(مقـدار التعزيـر[1])

٣٨٤/ ٤٤ مسألة :

التعزير يختلف مقداره باختلاف سببه، فإن كان سببـه وطئاً في الفـرج، كوطء الشريك الأمة المشتركة، ووطء الأب جـارية ابنـه، أو وطء جاريـة نفسه بعـد أن زوَّجهـا، ووطء جـاريـة زوجتـه بعـد أن أذنت لـه في وطئهـا، أو وطء الأجنبـي في مـا دون الفرج، فـإنه لا يبـالغ بـه أدنى الحدود، فيعـزر مائـة إلاَّ سوطاً، ويسقط النفي، وما عدا ذلك لا يبالغ به أدنى الحدود.

وهـل يتقـدر نقصـانـه على أدنى الحـدود؟ على ثـلاث روايـات[2]: إحداها[3]: يتقدر بعشر جلدات، والثانية: بتسع[4]، والثالثة: ينقص عن أدنى الحدود بسوط، كما نقص عن أعلاها بسوط.

وجـه الأوَّلـة:

ما احتج به أحمد، فقال: كل من لم يكن عليـه حد قـائم بعينه، فعليـه

---

(١) التعزير في اللغة: المنع، يقال: عزَرته وعزّرته: إذا منعته، ومنه سمّي التأديب، الـذي دون الحد تعزيراً، لأنه يمنع الجاني من معـاودة الذنب، وقيـل: هو من الأضـداد، فيأتي بمعنى التوقير، والتأديب.

(المطلع ص ٣٧٤، أنيس الفقهاء ص ١٧٤، الدر النقي ٣/٧٦١).

وفي الشرع: هو العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها.

(المغني ١٢/٥٢٣).

(٢) في الأصل «على روايتين» ولكنه ذكـر ثلاث روايـات، فعدلنـاه ليستقيم الكلام، وانـظر هذه الروايات في: الفروع ٦/١٠٨، وشرح الزركشي ٦/٤٠٤ ـ ٤٠٥.

(٣) في الأصل «إحداهما» وقد عدلناه على تعديلنا لعدد الروايات.

(٤) وقد ذكر في الأصل عنواناً لوجـه هذه الـرواية بعـد ذكر وجـه الأولى ولم يذكـر هذا الـوجه، ولعل ذلك راجع إلى عدم اطلاعه على وجه لها وعدم ظهوره له، وقد ذكـرها الـزركشي في شرحه على مختصر الخرقي ٦/٤٠٥، وقال: «ولا يظهـر لي وجهها»، ولم نـطلع على وجه لها، فحذفنا هذا العنوان.

تعزير، والتعزير عشر جلدات، حديث أبي بردة[1] بن نيّار، ولفظ الحديث قال رسول الله ﷺ: «لا يُجلد فوق عشر جلدات إلاَّ في حد من حدود الله»[2].

ووجه الثالثة:

أنه لما نقص التعزير عن أدنى الحدود وجب أن ينقص عن أقلها بسوط.

(الهيئة التي يكون عليها من يراد ضربه في الحدود)

٤٤/٣٨٥ مسألة:

يضرب الرجل قائماً في إحدى الروايتين[3].

وفيه رواية ثانية: يضرب جالساً، وبه قال مالك[4].

---

(١) هو هانىء بن نيار بن عمرو بن عبيد بن كلاب، حلفه في بني حارثة من الأنصار، يكنى بأبي بردة، شهد العقبة الثانية مع السبعين، وشهد بدراً وأحداً والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ وكانت معه راية بني حارثة بن الحارث يوم الفتح، وشهد مع علي حروبه، وتوفي أوّل خلافة معاوية.
(طبقات ابن سعد ٤٥١/٣، أسد الغابة ١٤٦/٥).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب المحاربين ــ باب كم التعزير والأدب؟ ٣١/٨ ــ ٣٢.
ومسلم في كتاب الحدود ــ باب قدر أسواط التعزير ١٣٣٢/٣ ــ ١٣٣٣.
وأبو داود في كتاب الحدود ــ باب في التعزير ١٦٧/٤، حديث رقم ٤٤٩١، ٤٤٩٢.
والترمذي في أبواب الحدود ــ باب ما جاء في التعزير ١٢/٣.
وابن ماجه في كتاب الحدود ــ باب التعزير ٨٦٧/٢.
والدارمي في كتاب الحدود ــ باب التعزير في الذنوب ٩٧/٢.
وأحمد ٤٥/٤.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١٠٠/٢، والمغني ٥٠٧/١٢، والفروع ٥٥/٦، والمحرر ١٦٤/٢، والإنصاف ١٥٥/١٠، والمبدع ٤٦/٩ ــ ٤٧.

(٤) المدونة ٢٤٣/٦، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢١٨/٢.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها الخرقي[1]، والوالد، أن الضرب يفرَّق على بدنه، فجعل لكـل عضو قسطاً من الضرب، وهذا لا يحصل إلاَّ إذا كان (قائماً)[2].

ووجـه الثانيـة:

أنه شخص وجب حده، فلم يستحق عليه القيام، كالمرأة.

*
**

---

(١) مختصر الخرقي ص ١١٦.

(٢) مـا بين القوسين وهـو لفظ «قـائمـاً» مشـطوب ومصـوّب في الهـامش بلفظ «جـالسـاً» ولكن الصواب هو المشطوب، وهو لفظ «قائماً» لأن الوجه لا يستقيم إلاَّ به، فلذلك أثبتناه.

[٤٥] باب القطع في السَّرِقة[١]

(إقامة حد السرقة على من يسرق الصغار الأحرار)

٣٨٦/٤٥ مسألـة:

إذا سرق حراً صغيراً لا تمييز له، لم يلزمه القطع في أصح الروايتين[٢]، وبه قال أكثرهم[٣].

وفيه رواية ثانية: يُقطع، وبه قال مالك[٤].

---

(١) السَّرقة بفتح السين وفتح الراء، ويجوز إسكان الراء مع فتح السين وكسرها، ويقال أيضاً: السّرق، بكسر الراء، وهي من سرق يسرق سرقاً، سرقة فهو سارق، والشيء مسروق، وصاحبه مسروق منه، قال الجرجاني: هي في اللغة: أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية.

(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٢٦، الدرر النقي ٧٥٤/٣، التعريفات ص ١١٨).

وهي في الشرع: أخذ مال محترم لغيره، وإخراجه من حرز مثله، لا شبهة فيه، على وجه الاختفاء.

(الإقناع للحجاوي ٢٧٤/٤).

(٢) ذكر هاتين الروايتين القاضي أبو يعلى في كتابه الأحكام السلطانية ص ٢٦٧، وانظرهما في: الهداية لأبي الخطاب ١٠٤/٢، والمغني ٤٢١/١٢ ـ ٤٢٢، والفروع ١٢٥/٦، والمحرر ١٥٦/٢، والإنصاف ٢٥٨/١٠، والمبدع ١١٧/٩.

(٣) ومنهم: الحنفية والشافعية.

(الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٢٠٤/٣، والهداية للمرغيناني ١٢١/٢، والمهذب ٢٨٢/٢، وروضة الطالبين ١٣٨/١٠).

(٤) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢٧١/٢، والكافي لابن عبد البر ١٠٨٣.

وجـه الأوّلـة:

أنه حيوان لا يضمن باليد، فلم يجب القطع بسرقته، كالحر الكبير.

ووجـه الثانيـة:

أن النبـي ﷺ أُتِيَ بـرجل يسـرق (الصبيان)[1] ثم يخـرج بهم في أرض أخرى، فيبيعهم، فأمر به رسـول الله ﷺ، فقطعت يـده، روته عـائشة ـ رضي الله عنها ـ[2].

(إقامة حد السرقة على النّبّاش[3])

٤٥/٣٨٧ مسألـة:

يقطع النّبّاش إذا أخـرج الكفن من جميع القبـر في أصح الـروايتين[4]، وبه قال أكثرهم[5].

وفيه رواية ثانية: لا يقطع، وبه قال أبو حنيفة[6].

---

(١) ما بين القوسين ناقص في الأصل، فأكملناه من سنن البيهقي ٨/٢٦٨.

(٢) أخـرجه البيهقي في كتـاب السـرقـة ـ بـاب مـا جـاء في من سـرق عبـداً صغيـراً من حـرز ٨/٢٦٨.

(٣) النّبّاش اسم لمن ينبش القبور، ويأخذ أكفان الموتى، يقـال: نبش ينبش نبشاً، فهـو نبّاش، وما ينبشه: منبوش.
(الدر النقي ٣/٧٥٥).

(٤) انـظر هـاتين الـروايتين في: الفـروع ٦/١٣١، والإنصـاف ١٠/٢٧٢ ـ ٢٧٣، والمبـدع ٩/١٢٩، وقد ذكر القاضي أبو يعلى الرواية الأولى في كتابه الأحكام السلطانية ص ٢٦٧.

(٥) ومنهم: المالكية، والشافعية.
(الإشـراف للقـاضي عبـد الـوهـاب ٢/٢٧٣، والكـافي لابن عبـد البـر ٢/١٠٨٣، والمهذب ٢/٢٧٩، وروضة الطالبين ١٠/١٢٩، وحلية العلماء ٨/٥٥).

(٦) الكتـاب للقدوري مـع شرحـه اللباب ٣/٢٠٥، والهـداية للمـرغيناني ٢/١٢١، والاختيـار ٤/١٠٨.

وجـه الأوَّلـة:

أن من وجب ستر عورته وجب القطع في سرقة سترته، أصله: الحي.

ووجـه الثانيـة:

أنه لما لم يجب في أطرافه الضمان، لم يجب القطع في السـرقة منـه، كالحربـيّ.

(إقامة حد السرقة
على من سرق من الحمام ثياباً عليها حافظ)

٤٥/٣٨٨ مسألـة:

إذا سرق من الحمَّام ثياباً عليها حافظٌ، قُطع في أصح الروايتين[١]، وبه قال الشافعي[٢].

وفيـه روايـة ثـانيـة: لا يقـطع، ذكـرهـا في أحكـام القـرآن، وبـه قـال أبو حنيفة[٣].

وجـه الأوَّلـة:

أنه مُحرز بحافظ أشبه ما إذا كان بين يديه، وهو ينظر إليه فيسرقه، فإنـه يقطع.

ووجـه الثانيـة:

أن الحمَّـام حرز مـأذون في دخولـه من جهـة آدمي يملك الإذن، أشبـه الضيف.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/١٣١، والإنصاف ١٠/٢٧٢، والمبـدع ٩/١٢٨ ــ ١٢٩.

(٢) روضة الطالبين ١٠/١٤١.

(٣) الهـداية للمـرغيناني ٢/١٢٤، الكتـاب للقـدوري مـع شـرحـه اللبـاب ٣/٢٠٦، الاختيـار ٤/١٠٤.

[٤٦] باب قُطَّاع[1] الطُّرق

(أجراء حكم قُطَّاع في الصحاري على القطّاع في المصر[2])

٤٦/٣٨٩ مسألـة:

حكم قُطَّاع الطرق في المصر حكم القطّاع في الصحاري، ذكره أبو بكر، والوالد[3]، وبه قال مالك[4]، والشافعي[5].

وقال أبو حفص العكبري: لا يجري عليهم، وهو ظاهر كلام الخرقي[6]، وبه قال سفيان، وأبو حنيفة[7].

---

(١) القطّاع جمع قاطع، وهو الذي يقطع الطريق، فلا يدع أحداً يمر فيه إلَّا أخذ ماله، أو قتله وأخذ ماله، فينقطع الطريق بهذه العلة.
(الدر النقي ٣/٧٥٧).

(٢) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١٠٦، والمغني ١٢/٤٧٤، والفروع ٦/١٤٠، والمحرر ٢/١٦٠، والإنصاف ١٠/٢٩١ ـ ٢٩٢.

(٣) في كتابه الأحكام السلطانية ص ٥٩.

(٤) المدونة ٦/٣٠٢، الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٢٠٨، والكافي لابن عبد البر ٢/١٠٨٩، والقوانين الفقهية ص ٣٧٦.

(٥) حلية العلماء ٨/٨٥، والمهذب ٢/٢٨٥، روضة الطالبين ١٠/١٥٥.

(٦) يعني بكلامه قوله في مختصره ص ١١٥: «والمحاربون الذين يعرضون للقوم بالسلاح في الصحراء، فيغصبونهم المال مجاهرة».

(٧) الهداية للمرغيناني ٢/١٣٤، بدائع الصنائع ٧/٩٢، والاختيار ٤/١١٦، والفتاوى الهندية ٢/١٨٦.

وجـه الأوَّلـة:

أنـه قتل النفس وأخـذ المال مجـاهرة بعـدوان بالسـلاح، وهو من أهـل الإسلام، فجرى عليه حكم قطاع الطريق، أصله: خارج المصر.

ووجـه الثـاني:

أنهم أخذوا المال مجاهرة في موضع يلحق المأخوذ منـه الغوث، أشبـه المختلس[1]، والمنتهب[2].

(وجوب القصاص على من قتل في المحاربة من لا يكافؤه كالكافر، والعبد، والولد)

٣٩٠/٤٦ مسألـة:

إذا قَتَل في المحاربة من لا يكافؤه، كالكافـر، والعبد، والـولد لم يقتـل في إحدى الروايتين[3]، وبه قال أبو حنيفة[4].

وفيه رواية أخرى: يقتل، وبه قال مالك[5].

---

(١) المختلس اسم فـاعـل من اختلس الشيء: إذا اختـطفـه، وقـال النـووي: والمختلس من يخطف المال من غير غلبة، ويعتمد الهرب، ثم قيل: يكون ذلك مع غفلة المالك، وقيل: مع معاينته، وهذا هو الصحيح.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٢٧، المطلع ص ٣٧٥).

(٢) المنتهب اسم فـاعل من انتهب الشيء: إذا استلبـه، ولم يختلسه، وقـال النووي: المنتهب من يأخذ المال معتمداً على قوته وغلبته.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٢٧، المطلع ص ٣٧٥).

(٣) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ٢/١٠٦، والفـروع ٦/١٤١، والمحرر ٢/١٦١، والأنصاف ١٠/٢٩٤.

(٤) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتب أصحابه.

(٥) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٢٠٨، والكافي لابن عبد البر ٢/١٠٨٨.

وعن الشافعي كالروايتين[1].

وجه الأوَّلة:

أن كل ما لا يوجب في غير المحاربة لا يوجب في المحاربة، كقتل الخطأ، والمرتد، والزاني.

ووجه الثانية:

أنه قصد قتل آدمي محقون في حال المحاربة، فوجب قتله كالمسلم إذا قتل مسلماً حراً.

(سقوط الحد إذا كان في حق لله تعالى بعد التوبة)

٣٩١/٤٦ مسألة:

لا تختلف الرواية أن المحارب إذا تاب قبل قدرة الإمام سقط عنه ما كان حقاً لله من انحتام القتل، والصلب، وقطع اليد والرجل.

واختلف في غير المحارب إذا لزمه حد، ثم تاب على روايتين[2]: أصحهما: أنه كالمحارب، وبه قال الشافعي[3].

وفيه رواية: لا يسقط، وبه قال أبو حنيفة[4]، ومالك[5].

وعن الشافعي كالروايتين[6].

---

(١) المهذب ٢/٢٨٥، وروضة الطالبين ١٠/١٦٠.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/١٤٤، والإنصاف ١٠/٣٠١، وقد ذكر القاضي أبو يعلى الرواية الأولى في كتابه الأحكام السلطانية ص ٢٦٦.

(٣) الأم ٧/٥٩، وحلية العلماء ٨/٨٩.

(٤) لم نعثر على ذلك في كتب أصحابه، وقد ذكره عنه الشاشي القفال في حلية العلماء ٨/٨٩.

(٥) بداية المجتهد ٢/٤٥٧.

(٦) المهذب ٢/٢٨٦، روضة الطالبين ١٠/١٥٨، وحلية العلماء ٨/٨٩.

وجـه الأوَّلـة:

أنـه حد هـو حق لله تعالى، فجـاز أن تسقطه التـوبة، دليله: حـد قطاع الطريق، وقتل المرتد.

ووجـه الثانيـة:

أن الحدود كفارات لأهله، والكفارات لا تسقط بالتوبة.

(مقدار ما يجب على الإمام من الدية إذا زاد في الحد سوطاً فمات المحدود[1])

٤٦/٣٩٢ مسألـة:

إذا زاد الإمام سوطاً (فمات)[2]، قال أبو بكر: وجب عليه كمال الدية.

وفيه قول آخر: نصف الدية.

وجـه الأول:

اختـاره الوالـد السعيد: أن الألم الـذي حصل بـاستيفـاء الحـد يجـري مجرى الألم الحاصل بالمـرض، لأن الجميع من جهـة الله تعالى، لأنـه أَمَرنـا بإقامة الحد كما حكم (قضاء)[3] بالمرض، (ثم الإمام لو ضرب مريضاً سوطـاً واحداً فمات، كان عليه كمال الدية، وإن كان المرض)[4] سبباً فيه.

ووجـه الثانـي:

أنه لو جرح نفسه، وجرحه غيـره، أو جرحـه في حال ردتـه جرحـاً وبعد إسلامه آخر ومات، إن الزمان يتقسَّط، كذلك هاهنا.

---

(١) انـظر هـذه المسـألـة في: المغني ١٢/٥٠٣ ـ ٥٠٤، والمحـرر ٢/١٦٥، والإنصـاف ١٠/١٥٩ ـ ١٦٠، وقال: «وهما روايتان»، والمبدع ٩/٥١.

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) ما بين القوسين من الهامش.

(حكم الختان[1])

٣٩٣/٤٦ مسألـة:

لا تختلف الرواية في إيجاب الختان في حق الذكور.

واختلفت في وجوبه في الإناث على روايتين[2]: أصحهما: الوجوب.

والثانية أنها سنة.

وجـه الأوَّلـة:

أنهـا تـطهيـر يجب في حق الـرجـل، فـوجب في حق المـرأة كغسـل النجاسة.

ووجـه الثانيـة:

ما احتج به أحمد أن جلدة الرجل مدلاة، فلا تـطهر بـالماء من تحتهـا، بخلاف المرأة.



---

(١) تقدم بيانه ٢/١٤٨.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ١/١٣٣، والإنصاف ١/١٢٣ ــ ١٢٤.

[٤٧] (بـاب الـسّـيـر)[١]

(حكم أمان الصبـي)

٤٧/٣٩٤ مسألة:

يصح أمان الصبـي في إحدى الروايتين[٢]، وبه قال مالك[٣].

وفيه رواية ثانية: لا يصح، وبه قال مالك[٤]، والشافعي[٥].

وجـه الأوّلـة:

اختارها الـوالد السعيـد، وأبو بكـر الخلال، وحـدّه بابن سبـع سنين إذا عقل التخير بين أبويه أنه مسلم يعقل الأمان[٦]، فصح أمانه، كالبالغ.

---

(١) السّيـر أمور المغـازي، وهو جمـع سيرة، والسيـرة أيضاً المسيـرة، والسيرة الـطريقة، وقـال الفيومي: سير مثل سدرة وسدر، وغلب اسم السّير في ألسنة الفقهاء على المغازي.
(طلبة الطلبة ص ١٦٥، المصباح المنير ١/٢٩٩).

(٢) ذكر هاتين الروايتين القاضي أبو يعلى في كتابه الأحكام السلطانية ص ١٦١، وانظرهما في: الهـداية لأبـي الخـطاب ١/١١٦، والمغني ١٣/٧٧، وشرح الـزركشي ٦/٤٨٦، والمحرر ٢/١٨٠، والفروع ٦/١٤٧، والإنصاف ٤/٢٠٣ ـ ٢٠٤، والمبدع ٣/٣٨٩.

(٣) المدونة ٢/٤١.

(٤) الكافي لابن عبد البر ١/٤٦٩.

(٥) الأم ٤/٣٠٢ حيث اشترط لجواز الأمان البلوغ، فمفهومـه أن أمان الصبـي لا يصـح، وانظر أيضـاً: حليـة العلمـاء ٧/٦٥٢، والمهـذب ٢/٢٣٦، روضـة الـطالبين ١٠/٢٧٩، مغني المحتاج ٤/٢٣٧.

(٦) في الأصل «الإيمان» والظاهر أن الصواب ما أثبتناه.

ووجـه الثانيـة:

أنه غير مكلف، فأشبه الطفل، والمجنون.

(رمي المسلمين إذا تترس[1] بهم المشركون، وما يجب على من أصاب أحداً منهم)

٤٧/٣٩٥ مسألة:

إذا تَتَرَّس المشركون بالمسلمين جاز لنا أن نـرميهم ونقصد المشـركين، فإن أصاب مسلماً في هذه الحال ففيه روايتان[2].

إحداهما: تجب الكفارة بلا دية.

والثانية: تجب الدية والكفارة، اختارها أبو بكر.

وعن الشافعي كالروايتين[3].

وجـه الأوَّلـة:

قوله تعالى:

﴿فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾[4].

ولم يذكر الدية.

ووجـه الثانيـة:

أن من وجب بقتله الكفارة وجبت الدية، كقتل الخطأ.

---

(١) أي تسترهم بهم، قال الجوهري: والتّرس: التّستر بالترس، وكذا التّتريس. (مختار الصحاح، مادة «ترس» ص ٣٢، المطلع ص ٢١٢).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبـي الخطاب ١/١١٣، والمغني ١٤٢/١٣، والإنصاف ١٢٩/٤، والمبدع ٣٢٤/٣.

(٣) روضة الطالبين ٢٤٦/١٠، مغني المحتاج ٢٢٤/٤.

(٤) سورة النساء، جزء من الآية (٩٢).

(ما للإمام أن يفعله في الأرض المفتوحة عنوة)[1]

٣٩٦/٤٧ مسألة:

إذا فتح الإمام أرضاً عنوة نظر في الأصلح للمسلمين، فإن كانت القسمة، قسمها بين الغانمين.

وإن كانت الوقف، وقفها على جماعة المسلمين في أصح الروايات[2].

وفيه رواية ثانية: لا تقسم وتصير وقفاً على جماعة المسلمين، اختارها أبو بكر، وبه قال مالك[3].

وفيه رواية ثالثة: يقسمها بين الغانمين إلَّا أن يسقطوا حقوقهم عنها بطيبة أنفسهم، فيوقفها، وبه قال الشافعي[4].

وجه الأوَّلة:

أنه مال مغنوم، فكان للإمام فعل الأصلح للمسلمين فيه، كالأسارى.

ووجه الثانية:

أن عمر بن الخطاب لم يقسم مصر، ولا سواد[5] الكوفة، بل منع

---

(١) عنوة: أي قهراً وغلبة، وهو من عنا يعفو: إذا ذلّ وخضع.
(المطلع ص ٢١٧).

(٢) انظر هذه الروايات في: الهداية لأبي الخطاب ١/١١٩ ـ ١٢٠، والفروع ٦/٢٤٠، والمحرر ٢/١٧٨، والإنصاف ٤/١٩٠، والمبدع ٣/٣٧٧ ـ ٣٧٨، وقد ذكر القاضي أبو يعلى هذه الروايات في كتابه الأحكام السلطانية ص ١٤٦ ـ ١٤٧.

(٣) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٢٦٨، والكافي لابن عبد البر ١/٤٨٢.

(٤) روضة الطالبين ١٠/٢٧٥، ٢٧٧.

(٥) قال الفيومي: العرب تسمي الأخضر أسود، لأنه يرى كذلك على بُعد، ومنه سواد العراق لخضرة أشجاره وزروعه.
(المصباح المنير ١/٢٩٤).

المسلمين من قسمتها[1]، فدلَّ أنها صارت وقفاً بنفس الفتح.

ووجـه الثالثـة:

أنـه نوع مـال، فوجب أن لا تكـون قسمته مـوكولـة إلى اختيار الإمـام، دليله: ما ينقل ويُحَوّل.

(تولي صاحب الأرض تفرقة خراجها بنفسه)

٤٧/٣٩٧ مسألة:

اختلفت الرواية هل يجوز لرب الأرض أن يتولى تفـرقة الخـراج بنفسه؟ على روايتين[2]: المنصوص منهما يجوز ذلك، لأنـه مال لأقـوام غير متعينين، فجاز لمن حصل في يده تفرقته، دليله: اللقطة، والزكاة.

وفيه رواية ثانية: يحمله إلى الإمـام، لأنه كمـا لم يجز للغـانمين تفرقـة خمس الغنيمة، بل يجب دفعه إلى الإمام، كذلك الخراج.

---

(١) أخرجه أبو عبيد في كتابه (الأموال) ــ باب فتح الأرض تؤخذ عنوة، وهي من الفيء والغنيمة جميعـاً ص ٦٠ وما بعـدها بـألفاظ متعـددة، ومنها مـا رواه إبراهيم التيمي، قـال: لما فتـح المسلمون السواد قالوا لعمر: اقسمه بيننا، فإنا افتتحناه عنوة، قال: فأبـى، وقال: فمـا لمن جاء بعدكم من المسلمين؟ وأخاف إن قسمته أن تفاسدوا بينكم في المياه، قال: فـأقر أهـل السـواد في أرضيهم، وضـرب على رؤوسهم الجـزيـة، وعلى أرضيهم الـطَّسقَ، ولم يقسم بينهم.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/٢٤٥.

(من يكون له السهم
إذا استعار الإنسان فرساً وغزا عليه)[1]

٤٧/٣٩٨ مسألة:

إذا استعار فرساً وغزا عليه، فالسهم للمستعير، وبه قال أصحاب الشافعي[2].

وفيه رواية أخرى: لمالك الفرس.

وجه الأوَّلة:

اختارها والدي، أنه متمكن من القتال، ومأذون له، فهو كالمستأجر.

ووجه الثانية:

أن المستعير ما ملك منفعة العين، وهذا لا يملك إجارتها.

(الاستعانة بالمشركين في القتال،
ومعاونتهم، والإسهام لهم في الغنيمة)

٤٧/٣٩٩ مسألة:

لا تختلف الرواية أنه لا يستعان بالمشركين على قتال العدو، ولا يعاونون[3] على قتال عدوهم.

واختلفت الرواية إذا استعان بهم الإمام، وحضروا القتال هل يُسهم

---

(١) انظر هذه المسألة في: المغني ١٣/١٠١ ـ ١٠٢، والإنصاف ٤/١٧٦، والمبدع ٣/٣٦٩.

(٢) روضة الطالبين ٦/٣٨٤.

(٣) في الأصل «ولا يعاونوا» والصواب ما أثبتناه.

لهم؟ على روايتين[1]: إحداهما: يسهم لهم.

والثانية: يرضخ لهم، وبها قال أكثرهم[2].

وجه الأوَّلة:

اختارها الخلال، والوالد، والخرقي[3]، ما روى أبو عيسى الترمذي بإسناده أن النبي ﷺ أسهم لقوم من اليهود قاتلوا معه، وقال: هذا حديث حسن[4].

ووجه الثانية:

أنه لا يملك الحضور بنفسه، وإنما يملك بإذن الإمام، فهو كالمرأة، والعبد.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/١١٨، والمغني ١٣/٩٧، والفروع ٦/٢٣٣، والمحرر ٢/١٧٦ ـ ١٧٧، والإنصاف ٤/١٧١ ـ ١٧٢، والمبدع ٣/٣٦٦.

(٢) ومنهم: المالكية.
(الكافي لابن عبد البر ١/٤٧٥).

(٣) مختصر الخرقي ص ١١٩.

(٤) أخرجه الترمذي في سننه من حديث أبي موسى ـ رضي الله عنه ـ في أبواب السير ـ باب ما جاء في أهل الذمة يغزون مع المسلمين هل يسهم لهم ٣/٥٩، كما أخرجه من حديث الزهري مرسلاً.
وأخرجه ـ أيضاً ـ من حديث الزهري البيهقي في كتاب السير ـ باب الرضخ لمن يستعان به من أهل الذمة على قتال المشركين ٩/٥٣، وقال: «فهذا منقطع».
وابن أبي شيبة في كتاب الجهاد ـ باب من غزا بالمشركين وأسهم لهم ١٢/٣٩٥.
وسعيد بن منصور في سننه في كتاب الجهاد ـ باب ما جاء في سهمان النساء ٢/٢٨٤.

(قبول دعوى المسبيين في أنسابهم بعد عتقهم
إذا أقاموا البينة، واشتراط الإسلام في هذه البينة)

٤٠٠/٤٧ مسألة:

لا تختلف الرواية أنه إذا سبي قوم، ثم عتقوا، فادعوا أنسابهم لم يقبل إقرارهم حتى يقيموا البينة.

واختلفت الرواية هل من شرط البينة أن يكونوا من المسلمين؟ على روايتين: أصحهما: لا تسمع إلَّا من مسلم، وبه قال الشافعي[(١)].

والثانية: تسمع من الكافر.

وجه الأوَّلة:

اختارها الخرقي[(٢)]، ما روى الشعبيّ أن عمر بن الخطاب (كتب إلى شُريح)[(٣)]: أن لا يورث حميلاً تقوم بينة من المسلمين[(٤)].

ومعناه: المحمول في النسب على غيره[(٥)].

وقد جاء عن العرب: حميل بمعنى محمول، كقولهم: قتيل، معناه مقتول، وجريح: معناه مجروح.

---

(١) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتبه وكتب أصحابه.

(٢) لم نعثر على ذلك في مختصره.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الآثار.

(٥) وممن ذكر ذلك ابن منظور، وقال أيضاً: والحميل الذي يحمل من بلده صغيراً ولم يولد في الإسلام، وذكر أقوالاً أخرى.
(لسان العرب، مادة «حمل» ١١/١٧٨).

ووجـه الثانيـة:

أنه يتعذر إقامة المسلمين، فأشبه الـوصية في السفـر، تقبل فيهـا شهادة أهل الذمة، لتعذّر المسلمين (هناك)[1].

(اعتبار ما يهدى إلى أمير الجيش، أو لقائد، أو لأحد الغانمين من ملك الروم من الغنيمة)

٤٠١/٤٧ مسألة:

ما أهدى ملك الـروم إلى أمير الجيش في دار الحـرب فهو غنيمـة، فيها الخمس، كسـائر الغنـائم، وكذلـك إن أهدى لقـائد، وكـذلـك إلى رجـل من الغانمين في المنصوص من الروايتين[2]، وبه قال محمد بن الحسن[3].

والثانية: له خاصة، وبه قال أبو حنيفة[4].

وجـه الأوَّلـة:

اختارها الـوالد، وشيخـه[5]، ما روى جـابر قـال: قال رسـول الله ﷺ: «هدايا العمال غلول»[6]. ولا وجه له إلاَّ أنهم ينفردون بها.

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١٣/٢٠٠، والإنصاف ٤/١٨٨، والمبدع ٣/٣٧٦.

(٣) الفتاوى الهندية ٢/٢٣٦.

(٤) المرجع السابق.

(٥) يعني ابن حامد كما هي عادته.

(٦) أخرجه أبو نعيم في الحلية ٧/١١٠، وفيـه أبان بن أبـي عيـاش وقد قـال عنه ابن حجـر في تقريب التهذيب ١/٣١: «متروك».

وقـد ورد هذا من حـديث أبـي حميد السـاعـدي عنـد أحمـد، والبيهقي، وغيـرهمـا وصححه الألباني في إرواء الغليل ٨/٢٤٦.

ومن حديث أبـي هريرة عند الطبراني في الأوسط، وأبـي نعيم في الحلية.

ومن حديث ابن عباس عند الطبراني في الأوسط.

ووجه الثانية:

أنه لو كان فيئاً لما كان للأمير أن يرده عليهم، كما لا يجوز له أن يرد سائر الغنائم.

(ملكية النبي ﷺ للفيء[1])[2]

٤٠٢/٤٧ مسألة:

مال الفيء لم يكن ملكاً للنبي ﷺ هذا ظاهر كلام أحمد، واختاره الوالد، وبه قال أبو حنيفة[3].

وقال أبو بكر: كان لرسول الله ﷺ، وبه قال الشافعي[4].

وجه الأوَّل:

قول النبي ﷺ: «مالي مما أفاء الله عليكم إلاَّ الخمس، والخمس مردود فيكم»[5]، وهذا يمنع أن يكون أربعة أخماسه له.

---

(١) الفيء في الأصل: مصدر فاء يفيء فيئة وفيوا: إذا رجع، ثم أطلق على الحاصل من الجهات المعروفة، لأنه راجع منها كأنه في الأصل لهم، فرجع إليهم.
(المطلع ص ٢١٩، الدر النقي ٦٠٣/٣).

(٢) انظر هذه المسألة في: الفروع ٢٩٠/٦، والإنصاف ١٩٩/٤.

(٣) الذي جاء في بدائع الصنائع ١١٦/٧ يظهر أنه موافق للقول الثاني حيث قال الكاساني: «وقد كان الفيء لرسول الله ﷺ خاصة يتصرف فيه كيف شاء، يختصه لنفسه أو يفرقه فيمن شاء...».

(٤) الأم ١٤٦/٤، والمهذب ٢٤٨/٢.

(٥) أخرجه من حديث عمرو بن عَبَسَةَ أبو داود في كتاب الجهاد ـ باب في الإمام يستأثر بشيء من الفيء لنفسه ٨٢/٣ جزء من الحديث رقم ٢٧٥٥ وسكت عنه.
كما أخرجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده النسائي في كتاب قسم الفيء ١٣١/٧ ـ ١٣٢.
والإمام مالك في الموطأ في كتاب الجهاد ـ باب ما جاء في الغلول ٤٥٧/٢ ـ ٤٥٨. =

ووجـه الثانـي:

أن الفيء مأخوذ بِرُعْبِ النبـي ﷺ، لأنه قـال: «نصرتُ بـالرُّعْب، فـإن العدو يفزع مني[1] على مسيرة شهر»[2]، فإذا كان الرعب منه وجب أن يكـون أربعة أخماسه لمن يكون الرعب منه، كأربعة أخمـاس الغنيمة لمن الفـزع منه والرعب، وهم الحاضرون.

(مصرف سهم الرسول ﷺ من خمس الغنيمة)

٤٠٣/٤٧ مسألة:

سهم رسـول الله ﷺ من خمس الغنيمة مصـروف إلى أهل الـديـوان في أصح الروايتين[3].

= كما أخرجه من حديث عبادة بن الصامت النسائي في كتاب الفيء ١٣١/٧.

والبيهقي في كتـاب قسم الفيء والغنيمـة ــ بيـان مـصـرف خمس الـخمس... ٣٠٣/٦.

وأحمد ٣١٦/٥، ٣١٩، ٣٢٦.

(١) في الأصل «من» والظاهر أن الصواب ما أثبتناه.

(٢) أخرجه من حـديث جابـر بن عبد الله ــ رضي الله عنـه ــ بلفظ: «أُعطيت خمسـاً لم يُعطهن أحـد قبلي: نُصـرت بـالـرعب مسيـرة شهـر، وجعلت لي الأرض مسجـداً وطهـوراً...» الحديث.

البخـاري في كتاب التيمم ــ البـاب الأول ٨٦/١، وفي كتاب الصـلاة ــ بـاب قـول النبـي ﷺ: «جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً» ١١٣/١.

ومسلم في كتاب المساجد ــ المقدمة ٣٧٠/١ ــ ٣٧١.

والنسائي في كتاب الغسل والتيمم ــ باب التيمم بالصعيد ٢٠٩/١ ــ ٢١١.

والـدارمي في كتـاب الصـلاة ــ بـاب الأرض كلهـا طهـور مـا خـلا المقبـرة الحمـام ٢٦٣/١.

وأحمد ٣٠٤/٣.

(٣) انـظر هاتين الـروايتين في: الفـروع ٢٢٧/٦، والمحـرر ١٧٥/٢، والإنصـاف ١٦٦/٤ ــ ١٦٧.

وفيه رواية ثانية: يقسم عليهم وعلى غيرهم، وحكمه حكم مال الفيء يصرف في المصالح، وهو ظاهر كلام الخرقي[1]، وبه قال الشافعي[2].

(وجه الأوَّلة:

أنه)[3] لما كان هذا السهم في حياة النبي ﷺ (له)[4]، لأن الرعب منه والفزع منه، وجب أن يكون بعده لمن الرعب منه والفزع منه، والفزع إنما يكون بأهل الديوان.

ووجه الثانية:

قوله ﷺ: «مالي مما أفاء الله عليكم إلاَّ الخمس والخمس مردود فيكم»، فأخبر أنه مردود على الجماعة.

(اختصاص النبي ﷺ بأربعة أخماس الفيء)

٤٠٤/٤٧ مسألة:

اختلف أصحابنا في أربعة أخماس الفيء هل كان للنبي ﷺ خاصة؟ على وجهين: (الأول)[5] اختاره أبو بكر، أنه كان للنبي ﷺ دون غيره، واحتجَّ بأن عمر لما اختصم علي والعباس في ذلك حاجّهم[6].

---

(١) مختصر الخرقي ص ١١٩.

(٢) حلية العلماء ٦٨٨/٧، والمهذب ٢٤٧/٢.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة.

(٥) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة.

(٦) الظاهر أنه يشير إلى ما رواه مالك بن أوس بن الحدثان قال: أرسل إلي عمر حين تعالى النهار، فجئته، فوجدته جالساً على سرير مفضياً إلى رسالة، فقال حين دخلت عليه: يا مالك، إنه قد دفّ أهل أبيات من قومك، وإني قد أمرت فيهم بشيء، فاقسم فيهم، قلت: لو أمرت غيري بذلك، فقال: خذه، فجاءه يرفأ، فقال: يا أمير المؤمنين، هل لك =

وقال الوالد السعيد: ظاهر كلام أحمد يقتضي أنه لا يختص به، لأنه جعله بعد موته لمصالح المسلمين، ولو كان له لجعله لأهل الديوان، كسهمه من خمس الغنيمة.

والوجه فيه: قوله ـ عليه السلام ـ قال: «مما أفاء الله عليكم إلاَّ الخمس».

***

= في عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف والزبير بن العوام وسعد بن أبي وقاص؟ قال: نعم، فأذن لهم فدخلوا، ثم جاءه يرفأ، فقال: يا أمير المؤمنين، هل لك في العباس وعلي؟ قال: نعم، فأذن لهم فدخلوا، فقال العباس: يا أمير المؤمنين، اقض بيني وبين هذا ـ يعني علياً ـ فقال بعضهم: أجل يا أمير المؤمنين اقض بينهما وارحمهما، قال مالك بن أوس: خُيِّل إليّ أنهما قدما أولئك النفر لذلك، فقال عمر ـ رحمه الله ـ : اتّئِدا، ثم أقبل على أولئك الرهط، فقال: أنشدكم بالله الذي بإذنه تقوم السماء والأرض، هل تعلمون أن رسول الله ﷺ قال: «لا نورث ما تركنا صدقة؟» قالوا: نعم، ثم أقبل على علي والعباس ـ رضي الله عنهما ـ فقال: أنشدكما بالله الذي بإذنه تقوم السماء والأرض هل تعلمان أن رسول الله ﷺ قال: «لا نورث ما تركنا صدقة؟» فقالا: نعم، قال: فإن الله خصّ رسوله ﷺ بخاصة لم يخص بها أحداً من الناس فقال: **﴿ما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن الله يسلط رسله على من يشاء والله على كل شيء قدير﴾**... إلى آخر القصة الطويلة.

أخرجه أبو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء ـ باب في صفايا رسول الله ﷺ من الأموال ٣/١٣٩ ـ ١٤٠.

والبيهقي في كتاب قسم الفيء والغنيمة ـ باب بيان مصرف أربعة أخماس الفيء بعد رسول الله ﷺ... ٦/٢٩٧ ـ ٢٩٩.

باب الجزية[1]

(أكثر مدة تجوز فيها الهدنة[2] مع الكفار)[3]

٤٠٥/ ٤٨ مسألة:

تجوز مهادنة أهل الحرب أكثر من عشر سنين، ذكره الوالد السعيد، قال وهو ظاهر كلام أحمد، وهو قول أبـي حنيفة[4].

قال أبو بكر: لا تجوز أكثر من عشر[5] سنين، وهو قول الشافعي[6].

---

(١) الجزية فعلة من الجزاء، وجمعه جزى كلحية ولحى، قال الجوهري: والجزية ما يؤخذ من أهل الذمة، وقال ابن الأنباري: الخراج المجعول عليهم، سميت بذلك لأنها قضاء لما عليهم، أخذا من قولهم: جزى يجزي، إذا قضى.

(مختار الصحاح، مادة «جزى» ص ٤٤، المطلع ص ١٤٠).

وقال ابن قدامة في تعريفها: وهي الوظيفة المأخوذة من الكافر لإقامته بدار الإسلام في كل عام.

(المغني ١٣/ ٢٠٢).

(٢) الهدنة أصلها السكون، يقال: هدنت الرجل وأهدنته: إذا أسكنته، وهدن هو: سكن.

(المطلع ص ٢٢١).

وشرعاً: قال ابن النجار: عقد إمام أو نائبه على ترك القتال مدة معلومة، لازمة.

(منتهى الإرادات ١/ ٣٢٧).

(٣) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبـي الخطاب ١/ ١٢٣، والمحرر ٢/ ١٨٢، والإنصاف ٤/ ٢١٢، والمبدع ٣/ ٣٩٨ ـ ٣٩٩.

(٤) الاختيار ٤/ ١٢١.

(٥) في الأصل «أربع سنين» ولكن الصواب فيما يظهر من دليل هذا القول ما أثبتناه «عشر سنين» وهو المنسوب إليه في كتب الحنابلة، ومنها الهداية لأبـي الخطاب، حيث قال ١/ ١٢٣: «. . . وروي عنه أنها لا تجوز أكثر من عشر سنين وهو اختيار أبـي بكر».

(٦) حلية العلماء ٧/ ٧١٩، والمهذب ٢/ ٢٦١، ومغني المحتاج ٤/ ٢٦١.

وجه الأوّل:

أن عقد الهدنة إنما يجاز إذا رأى الإمام في ذلك مصلحة. وقد تتفق المصالح في المدة اليسيرة والكثيرة، فوجب اعتبار ما يراه الإمام.

ووجه الثاني:

أن النبي ﷺ عام الحديبية، صالح سهيل[1] بن عمرو على وضع القتال عشر سنين[2]، ليكفَّ الناس، ويأمن بعضهم من بعض.



---

(١) هو سهيل بن عمرو بن عبد شمس القرشي، العامري، يكنى بأبي يزيد، أحد أشراف قريش، وعقلائهم، وخطبائهم، وساداتهم، أُسر يوم بدر كافراً، وأسلم يوم الفتح، وهو الذي منع قريش من الردة بعد وفاة النبي ﷺ، توفي في طاعون عمواس، وقيل: استشهد في موقعة اليرموك، وقيل غير ذلك.

(طبقات ابن سعد ٥/٤٥٣، أسد الغابة ٢/٣٧١ ـ ٣٧٣).

(٢) هذا طرف من صلح الحديبية الذي عقده النبي ﷺ مع قريش، وقد أخرجه البخاري في كتاب المغازي ـ باب غزوة الحديبية. . . ٥/٦١ وما بعدها.

ومسلم في كتاب الجهاد والسير ـ باب صلح الحديبية في الحديبية ٣/١٤٠٩، وما بعدها.

[٤٩] بـاب الأطـعـمـة[١]

(المدة التي إذا حبستها الجَلَّالة[٢]
أُبيح أكل لحمها، وشرب لبنها، وأكل بيضها)

٤٠٦ / ٤٩ مسألة:

لا تختلف الرواية أنـه يحرم أكـل لحوم الجـلَّالة، وشـرب لبنها، وأكـل بيضها.

واختلفت الرواية في المدة التي إذا حبست أبيحت.

فروي عنه أنه إن كان طائراً فحبسه ثلاثة أيام، وما عداه من الإبل والبقر والغنم على روايتين[٣]: إحداهما: مثل الطائر.

---

(١) الأطعمة جمع طعام، قال الجوهري: الطعام: ما يؤكل، وربما خصّ به البر.
(مختار الصحاح، مادة «طعم» ص ١٦٥، المطلع ص ٣٨٠).
وقال ابن النجار، والحجاوي: الأطعمة واحدها: طعام، وهو: ما يؤكل ويشرب.
(منتهى الإرادات ٢/٥٠٦، والإقناع ٤/٣٠٨).

(٢) الجـلَّالة بفتـح الجيم، وتشديـد اللام: التي هي أكثـر أكلها العـذرة، والجلّة بفتح الجيم: البعر.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٠، المطلع ص ٣٨٢).

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ٢/١١٥، والمغني ١٣/٣٢٨، والفـروع ٦/٣٠٠ ــ ٣٠١، والمحرر ٢/١٨٩، والإنصاف ١٠/٣٦٧، والمبدع ٩/٢٠٣.

والرواية الثانية: أربعون (يوماً)(١)، وهو مذهب عطاء(٢).

وقال أبو عبد الله ابن بطة: قد قيل: تحبس الإبل أربعين يوماً، والبقر ثلاثين يوماً، والغنم سبعة أيام، والدجاجة ثلاثة أيام.

والدلالة على الثلاثة في حق الطائر، ما روي عن ابن عمر، أنه كان إذا أراد أن يذبح دجاجة حبسها ثلاثة أيام(٣).

والدلالة على الأربعين، ما روى عبد الله بن عمر(٤)، قال: «نهى

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) أخرجه هذا عن عطاء البيهقي في كتاب الضحايا ــ باب ما جاء في أكل الجلالة وألبانها ٩/٣٣٣.
وابن أبي شيبة في كتاب العقيقة ــ باب في لحوم الجلالة ٨/١٤٦.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في كتاب العقيقة ــ باب في لحوم الجلالة ٨/١٤٧.
وعبد الرزاق في كتاب المناسك ــ باب الجلَّالة ٤/٥٢٢.
وصححه الألباني في إرواء الغليل ٨/١٥١.

(٤) هكذا في الأصل «عبد الله بن عمر»، ولكن الذي في كتب الحديث بهذا اللفظ من رواية عبد الله ابن عمرو بن العاص، فلعله سهو من الناسخ، وقد أخرجه بهذا اللفظ من رواية عبد الله بن عمرو البيهقي في كتاب الضحايا ــ باب ما جاء في أكل الجلالة وألبانها ٩/٣٣٣.
والدارقطني في باب الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك ٤/٢٨٣.
وضعفه الألباني في إرواء الغليل ٨/١٥٢.
وقد أخرجه أبو داود، والنسائي، وغيرهما بغير هذا اللفظ.
وأخرجه من حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب بلفظ: نهى رسول الله ﷺ عن أكل الجلّالة وألبانها، وبلفظ: نهى رسول الله ﷺ عن الجلالة في الإبل أن يُركب عليها، أو يشرب من ألبانها، أبو داود في كتاب الأطعمة ــ باب النهي عن أكل الجلالة وألبانها ٣/٣٥١، الحديثان ٣٧٨٥، و ٣٧٨٧، وسكت عنهما.
والنسائي في كتاب الضحايا ــ باب النهي عن أكل لحوم الجلالة ٧/٢٣٩ ــ ٢٤٠.
والترمذي في أبواب الأطعمة ــ باب ما جاء في أكل لحوم الجلالة وألبانها ٣/١٧٥، وقال: «هذا حديث حسن غريب». =

رسـول الله ﷺ عن الإبـل الجـلَّالـة أن يؤكـل لحمهـا، ولا تشـرب ألبـانهـا، ولا تُحمل عليها الأُدُم، ولا يركبها الناس حتى تعلف أربعين ليلة».

وروي عن ابن عمـر أنه نهى عن كـري الجـلَّالـة، وأن تؤكـل لحـومهـا أو تشرب ألبانها، حتى تعلف أربعين ليلة، ولا تحمل عليها الأدم[1].

***

= وابن ماجه في كتاب الذبائح ـ باب النهي عن لحوم الجلالة ٢/١٠٦٤.
والبيهقي في كتاب الضحايا ـ باب ما جاء في أكل الجلالة وألبانها ٩/٣٣٢ ـ ٣٣٣.
وصححه الألباني في إرواء الغليل ٨/١٥٠.
وقد ورد ذلك من حديث ابن عباس عند أبـي داود، والنسائي، والترمذي، وأحمد.

(١) لم نعثر على هذا الأثر بهذا اللفظ، وقد أخرج عبد الرزاق في كتـاب المناسـك ـ بـاب الجلالة ٤/٥٢١ عن ابن عمر أن تُركب الجلالة أو أن يحج عليها.

[٥٠] باب الضَّحايا[١]

(حكم بيع جلد الأضحية)

٤٠٧ / ٥٠ مسألة:

لا يجوز بيع جلد الأضحية في أصح الروايات[٢]، وبه قال مالك[٣]، والشافعي[٤].

وفيه رواية ثانية: يشترىٰ به متاع البيت مثل الغربال والمُنخل[٥]، ونحو ذلك، وبه قال أبو حنيفة[٦].

---

(١) الضحايا جمع في واحدته أربع لغات: أُضحيّة، وإضحيّة، بضم الهمزة وكسرها، وتشديد الياء فيهما، وضحيّة، بوزسريّة، وأضحاة، وسميت بذلك لأنها تذبح في ضحى يوم النحر.
(المطلع ص ٢٠٤ ـ ٢٠٥، الدر النقي ٣/ ٧٩٠).
وهي في الشرع: ما يذبح في أيام النحر بنية القربة إلى الله تعالى.
(التعريفات ص ٢٩).

(٢) انظر هذه الروايات في: شرح الزركشي ٧/ ٣٠، والفروع ٣/ ٥٥٤ ـ ٥٥٥، والإنصاف ٤/ ٩٢، والمبدع ٣/ ٢٨٩.

(٣) المدونة ٢/ ٧٠، والكافي لابن عبد البر ١/ ٤٢٤، والإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/ ٢٥٠.

(٤) حلية العلماء ٣/ ٣٧٨، والمهذب ١/ ٢٤٧، وروضة الطالبين ٣/ ٢٢٥، مغني المحتاج ٤/ ٢٩١.

(٥) المنخل بضم الميم والخاء: ما ينخل به.
(المطلع ص ٤١٠).

(٦) الهداية للمرغيناني ٤/ ٧٦، والفتاوى البزازية مع الهندية ٦/ ٢٩٤، وفتاوي قاضيخان مع الهندية ٣/ ٣٥٤.

وفيه رواية ثالثة: يجوز بدراهم، ويتصدق بها.

وفيه رواية رابعة: يجوز بيع جلد الإبل والبقر، ويتصدق به، ولا يباع جلد الشاة، اختارها أبو بكر الخلال.

وجه الأوَّلة:

اختارها الخرقي[1]، والوالد، أنه ما لا يجوز بيعه بغير متاع البيت لم يجز بمتاع البيت، كاللحم.

ووجه الثانية:

أن بيعه بقماش البيت أنفع للفقراء من قسمته بينهم، لأنه يُنتفع بذلك القماش بالعارية للفقراء، والجيران، فهو أبلغ.

ووجه الرابعة:

ما احتج به أحمد، أنه مذهب ابن عمر[2].

(إجزاء الأضحية عن صاحبها إذا ذبحها غيره بغير إذنه)

٤٠٨ / ٥٠ مسألة:

لا تختلف الرواية أنه إذا ذبح أضحية غيره بغير إذنه، ونواه بها أجزأت عن صاحبها، ولا ضمان عليه.

واختلفت الرواية إذا كانت الأضحية معينة فذبحها، ولم ينوِ بها الناذر، بل نواها الذابح عن نفسه، هل تقع على الناذر، وتجزي عنه، ويسقط عن الذابح الضمان؟ على روايتين[3]: المنصوص منهما لا تجزي، وعليه الضمان، وبه قال أبو حنيفة[4].

---

(١) مختصر الخرقي ص ١٢٦.
(٢) أخرجه عنه ابن حزم في المحلى ٨/٥٩.
(٣) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٣/٥٥٠، والإنصاف ٤/٩٣ ـ ٩٤، والمبدع ٣/٢٩٠.
(٤) الفتاوى الهندية ٥/٣٠٢.

وفيه رواية أخرى: تجزي، وبه قال بعض الشافعية[1].

وجه الأوَّلة:

أنه إذا ذبحها عن نفسه صار غاصباً، والغاصب لا تصح الأضحية عنه، ولا عن المالك.

ووجه الثانية:

أن القربة حصلت من جهة الناذر بتعيينه، فلا اعتبار بنية غيره، ولهذا قلنا: لو ذبحها بنفسه، ونسي أنها أضحية، واعتقد أنها شاة لحم، أجزأت عنه.

وكذلك لو تولّى ذبحها كتابي أجزأت اعتباراً بحالة الإيجاب، كذلك هاهنا.

(حكم العقيقة[2]، ووقت ذبحها)

٤٠٩/ ٥٠ مسألة:

اختلفت الرواية في العقيقة، هل هي واجبة؟ على روايتين[3]:

---

(١) روضة الطالبين ٣/ ٢٠١.

(٢) العقيقة في الأصل: صوت الجذع، وشعر كل مولود من الناس، والبهائم التي يولد عليها كما قال الجوهري، وقيل: أصل العق الشق، ومنه سميت الشاة التي تذبح عن المولود، لأنه يشق حلقها، وقيل سميت باسم الشعر الذي يكون على رأس الغلام، قال البعلي: وهو أنسب من الأول.

(مختار الصحاح، مادة «عقق» ص ١٨٧، المطلع ص ٢٠٧ ــ ٢٠٨).

وهي في الشرع: قال ابن قدامة: الذبيحة التي تذبح عن المولود، وقيل: هي الطعام الذي يُصنع ويُدعى إليه من أجل المولود.

(المغني ٣/ ٣٩٣).

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ١/ ١١١، والفروع ٣/ ٥٥٦، وشرح الزركشي ٧/ ٤٩ ــ ٥٠، والإنصاف ٤/ ١١٠، والمبدع ٣/ ٣٠٠ ــ ٣٠١.

إحداهما: لا تجب، وبه قال أكثرهم[1].

والثانية: تجب، اختارها أبو بكر، وبه قال داود[2].

وجه الأوّلة:

قوله ـ عليه السلام ـ: «من ولد له منكم مولود فأحب أن ينسك عنه، فليفعل»[3].

ووجه الثانية:

أن النبي ﷺ قال: «عن الغلام شاتان مكافاتان، وعن الجارية شاة»[4] وهذا أمر فاقتضى الوجوب.

---

(١) ومنهم: المالكية، والشافعية.
(الكافي لابن عبد البر ١/٤٢٥، ومواهب الجليل ٣/٢٥٥، حلية العلماء ٣/٣٨٣، والمهذب ١/٢٤٨، ومغني المحتاج ٤/٢٩٣).

(٢) هذا قول الظاهرية كما في المحلى ٧/٥٢٣، وقد نسب هذا القول إلى داود بعينه ابن قدامة في المغني ١٣/٣٩٤، وابن مفلح في المبدع ٣/٣٠١، والشاشي القفال في حلية العلماء ٣/٣٨٣، وغيرهم.

(٣) أخرجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أبو داود في كتاب الأضاحي ٣/١٠٧، جزء من الحديث رقم ٢٨٤٢ وسكت عنه.
والنسائي في كتاب العقيقة ٧/١٦٢ ـ ١٦٤.
والبيهقي في كتاب الضحايا ـ جماع أبواب العقيقة ـ باب ما يستدل به على أن العقيقة على الاختيار لا على الوجوب ٩/٣٠٠.
والحاكم في كتاب الذبائح ـ باب عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة ٤/٢٣٨، وقال: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه» ووافقه الذهبي في تلخيصه.
وأحمد ٢/١٩٤.

(٤) ورد هذا جزء من حديث عمرو بن شعيب المتقدم.
كما ورد من حديث أم كرز الكعبية ـ رضي الله عنها ـ بنحو هذا اللفظ، وأخرجه أبو داود في كتاب الأضاحي ـ باب في العقيقة ٣/١٠٥، حديث رقم ٢٨٣٤ وسكت عنه.
والترمذي في أبواب الأضاحي ـ باب ما جاء في العقيقة ٣/٣٥، وقال: «هذا حديث صحيح». =

فإن قيل: لو كانت العقيقة لأجل المولود لكان يوم ولادته، وقد نص أحمد، والخرقي[1] في أنها تذبح في يوم السابع، قيل وقت العقيقة يدخل بالولادة، وإنما اليوم الواحد للاستحباب، ويجوز قبله، وبعده.

وقال أبو بكر: يعق يوم السابع، فإن لم يكن فالرابع عشر، فإن لم يكن فالحادي والعشرون، وقد استحسن أحمد إن لم يعق عنه صغيراً أن يعق عنه كبيراً، ونص على جواز الجزور عن الواحد، والبقرة كذلك.

وعن أحمد أن العقيقة تختص بحال الصغير، ويخاطب بها الأب.

وجه هذه الرواية؛ قوله ـ عليه السلام ـ : «كل غلام رهينة بعقيقته، تذبح عنه يوم سابعه»[2].



= والنسائي في كتاب العقيقة ـ باب العقيقة عن الغلام ٧/١٦٤ ـ ١٦٥، وباب العقيقة عن الجارية ٧/١٦٥، وباب كم يعق عن الجارية؟ ٧/١٦٥.
وابن ماجه في كتاب الذبائح ـ باب العقيقة ٢/١٠٥٦.
والدارمي في كتاب الأضاحي ـ باب السنة في العقيقة ٢/٨.
والبيهقي في كتاب الضحايا ـ باب ما يعق عن الغلام وما يعق عن الجارية ٩/٣٠٠ ـ ٣٠١.
والحاكم في كتاب الذبائح ـ باب عق النبي عن الحسن والحسين يوم السابع ٤/٢٣٧، وقال: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه» ووافقه الذهبي في تلخيصه.
وأحمد ٦/٣٨١، ٤٢٢.

(١) مختصر الخرقي ص ١٢٧.
(٢) أخرجه من حديث سمرة بن جندب ـ رضي الله عنه ـ أبو داود في كتاب الأضاحي ـ باب في العقيقة ٣/١٠٦، حديث رقم ٢٨٣٨.
والنسائي في كتاب العقيقة ـ باب متى يعق؟ ٧/١٦٦.
والترمذي في أبواب الأضاحي ـ باب رقم ٢٠، ٣/٣٨، وقال: «هذا حديث حسن صحيح». =

[٥١] بـاب الأَيْـمـان(١)

(وجوب الكفارة على من حلف بقولـه: يهودي، أو كافر، أو برىء من الإسلام، أو من الـرسول ﷺ أن أفعل كذا وكذا، ففعل)

٤١٠/ ٥١ (مسألة)(٢):

إذا قال: يهودي أن أفعـل كذا وكـذا، أو كافـر، أو بريء من الإسـلام، أو من الرسول ﷺ أن فعل كذا، ففعل، حنث، ووجبت عليه الكفارة في أصح

= وابن ماجه في كتاب الذبائح ـ باب في العقيقة ٢/١٠٥٦ ـ ١٠٥٧.

والدارمي في كتاب الأضاحي ـ باب السنة في العقيقة ٢/٨.

والحاكم في كتاب الذبائح ـ باب الغلام مرتهن بعقيقته ٤/٢٣٧، وصححه الـذهبـي في تلخيصه.

والبيهقي في كتاب الضحايا ـ جماع أبواب العقيقة ـ باب العقيقة سنة ٩/٢٩٩.

وأحمد ٥/٧، ٨، ١٢، ١٧، ٢٢.

وأخـرجه من حـديث أبـي هريـرة ـ رضي الله عنه ـ البيهقي في كتـاب الضحـايـا ـ جماع أبواب العقيقة ـ باب ما يعق عن الغلام وما يعق عن الجارية ٩/٣٠٢.

(١) الأيمـان بفتـح الهمـزة: جميـع يمين، واليمين: القسم، وتجمـع أيضـاً على أيمن، قيـل: سميت بذلك، لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل امرىء منهم يمينه على يمين صاحبه.

(المطلع ص ٣٨٦، الدر النقي ٣/٧٩٦).

واليمين في الشرع: توكيد حكم بذكر معظم على وجه مخصوص.

(منتهى الإرادات لابن النجار ٢/٥٢٨، والإقناع للحجاوي ٤/٣٢٩).

(٢) ما بين القوسين غير موجود في الأصل كالعادة، فأضفناه.

الروايتين[1]، وهو قول أبـي حنيفة[2].

وفيه رواية ثانية: لا كفارة عليه، وهو قول مالك[3]، والشافعي[4].

وجـه الأوَّلـة:

ما روى أبو بكر بإسناده عن زيد، قال: سُئل رسـول الله ﷺ عن الرجـل يقول: هو يهودي، هو نصرانيّ هو مجوسيّ، أو بريء من الإسلام، في اليمين يحلف بها، يحنث في هذه الأشياء؟ قال: «عليه كفارة يمين»[5].

ووجـه الثانيـة:

قـوله ـ عليـه السلام ـ: «من حلف على غيـر الإسـلام، فكفـارتـه أن يقول: أن لا إله إلَّا الله»[6].

---

(١) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ٢/١١٨، والمغني ١٣/٤٦٤، وشـرح الزركشي ٧/٨٦، والفروع ٦/٣٤١، والإنصاف ١١/٣١ ـ ٣٢.

(٢) الفتاوى الهندية ٢/٥٤، بدائع الصنائع ٣/٨، فتاوى قاضيخان مع الهندية ٢/٥.

(٣) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٢٢٨، والكافي لابن عبد البر ١/٤٤٨، والقوانين الفقهية ص ١٦٣ ـ ١٦٤.

(٤) الأم ٧/٦٤، والمهذب ٢/١٣٠، وحلية العلماء ٧/٢٤٦، وروضة الطالبين ١١/٧.

(٥) أخـرجه البيهقي في كتـاب الأيمـان ـ بـاب من حلف بغيـر الله حنث أو حلف بـالبـراءة من الإسلام ١٠/٣٠، وقال: «فهذا لا أصل له من حديث الـزهري ولا غيـره، تفرد بـه سليمان بن أبـي داود الحراني وهو منكر الحديث، ضعّفه الأئمة وتركوه».

(٦) لم نعثر على هذا الحديث بهذا اللفظ، وإنما عثرنا عليه من روايـة أبـي هريـرة ـ رضي الله عنـه ـ بلفظ: «من حلف فقال في حلفـه بالـلات والعزى فليقـل: لا إله إلَّا الله، ومن قـال لصاحبه: تعال أُقامرك، فليتصدق».

أخرجه البخاري في كتاب الأيمـان ـ باب لا يحلف بـاللات والعـزى ولا بالـطواغيت ٧/٢٢٢، وباب من حلف بملة سوى الإسلام ٧/٢٢٣، معلقاً بصيغة الجزم ٧/٢٢٣.

وأبو داود في كتاب الأيمان والنذور ـ باب الحلف بالأنداد ٣/٢٢٢.

والنسائي في كتاب الأيمان والنذور ـ باب الحلف باللات ٧/٧.

وابن ماجه في كتاب الكفارات ـ باب النهي أن يحلف بغير الله ١/٦٧٨.

والبيهقي في كتاب الأيمان ـ باب من حلف بغير الله ثم حنث. . . ١٠/٣٠.

[٥٢] بـاب الـنـذر[١]

(انعقاد نذر المعصية، والصدقة بمال الغير، ولزوم الكفارة فيهما)

٤١١ / ٥٢ مسألـة[٢]:

نذر المعصية ينعقد، وتكون كفارته كفـارة يمين في أصح الـروايتين[٣]، وكذلك الحكم في النذر بصدقة مال الغير، وفيه رواية ثانيـة: لا ينعقد فيهمـا، ولا تلزمه كفارة، وبه قال أكثرهم[٤].

---

(١) النذر: واحد النذور، يقال: نذرت أُنذِر وأنذُر، بكسر الـذال وضمها، نـذراً، فأنـا ناذر: إذا أوجبت على نفسك شيئاً تبرعاً.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٢، المطلع ص ٣٩٢، الدر النقي ص ٧٩٧).
وهو في الشرع: إلزام مكلّف مختار ــ ولو كافراً بعبادة ــ نفسه، لله تعالى ــ بكل قول يدل عليه ــ شيئاً غير لازم بأصل الشرع، ولا محال.
(منتهى الإرادات ٢/ ٥٦١).

(٢) ما بين القوسين غير موجود في الأصل كالعادة، فأضفناه.

(٣) انـظر هاتين الـروايتين في: شرح الـزركشي ٧/ ١٩٨ ــ ١٩٩، والفـروع ٦/ ٤٠٢ ــ ٤٠٣، والإنصاف ١١/ ١٢٢ ــ ١٢٣، والمبدع ٩/ ٣٢٨.

(٤) ومنهم: المالكية، والشافعية في المشهور عندهم.
(الكـافي لابن عبد البـر ١/ ٤٥٤، والقوانين الفقهيـة ص ١٧٣، والمهذب ١/ ٢٤٩، وروضة الطالبين ٣/ ٣٠٠، حلية العلماء ٣/ ٣٨٦).

وجـه الأوَّلـة:

ما روى أحمد بإسناده عن عـائشة، أن رسـول الله ﷺ قال: «لا نـذر في معصية، وكفارته كفارة يمين»[1].

ووجـه الثانيـة:

أنه لمّا لم يلزم الوفاء به لم ينعقد نذره.

(وقوع الإحرام بحجـة النذر عن حجـة الفرض إذا كـانا عـلى الإنسان، فـأحـرم بحجـة النـذر، ووجوب قضاء حجة النذر)

٥٢/٤١٢ مسألـة:

إذا كان عليه حجة الفرض، فنذر حجة أخرى، انعقد نذره، وبدأ بحجة الفرض، فإن أحرم بحجة النـذر، وقع عن الفـريضة كـالضرورة إذا أحـرم عن غيره.

---

(١) مسند الإمام أحمد ٦/٢٤٧.

كما أخرجه أبو داود في كتاب الأيمان والنـذور ــ باب مـا جاء في النـذر في المعصية ٣/٢٣٢، حديث رقم ٣٢٩٠، وسكت عنه.

والترمذي في أبواب النذور والأيمان ــ باب مـا جاء عن رسـول الله ﷺ أنه لا نـذر في معصية ٣/٤٠، حديث رقم ١٥٦٢ من رواية ابن شهاب عن أبـي سلمة عن عائشـة، وقال: «وهذا حديث لا يصح لأن الزهـري لم يسمع هـذا الحديث من أبـي سلمـة»، وحديث رقم ١٥٦٣ من رواية عن سليمان ابن أرقم عن يحيـى بن أبـي كثير عن أبـي سلمة عن عـائشة، وقال: «هذا حديث غريب وهو أصح من حديث أبـي صفوان عن يونس.

والنسائي في كتاب الأيمان والنذور ــ باب كفارة النذر ٧/٢٦ ــ ٢٧.

وابن ماجه في كتاب الكفارات ــ باب النذر في المعصية ١/٦٨٦.

والبيهقي في كتـاب الأيمان ــ بـاب من جعـل فيـه (أي نـذر المعصيـة) كفـارة يمين ١٠/٦٩.

وصحّحه الألباني في إرواء الغليل ٨/٢١٤.

وهل عليه قضاء حجة النـذر، أم لا؟ على روايتين[1]: إحداهمـا: عليه القضاء، وهو قول الشافعي[2].

والثانية: لا قضاء عليه، وهو اختيار أبـي حفص العكبري.

وجـه الأوَّلـة:

أن ما وجب بأصل الشرع لا يمنع من إيجاب مثله بالنذر إذا أمكن الوفاء به، دليله: إذا كان في ذمته قضاء رمضان فنذر صوم شهر آخـر[3]، أو كان في ذمته صلاة فنذر صلاة مثلها.

ووجـه الثانيـة:

أن النذر سبب الإيجاب، كالإحرام بالحج سبب الإيجاب وقد ثبت أنـه لو أحرم بحجة ينوي بها حجة التطوع، انعقدت فرضاً وسقط التطوع، وكذلك لو أحرم بحجتين، انعقد نذره بإحداهما.

(وجوب التتابع في صوم شهر النذر المعين)

٤١٣/ ٥٢ مسألـة:

إذا نذر صوم شهر ولم يعينه، وجب فيه التتابع في أصح الروايتين[4].

---

(١) انـظر هاتين الـروايتين في: الهدايـة لأبـي الخطاب ٨٩/١، والمغني ٦٤٥/١٣، والفـروع ٢٦٨/٣ ـ ٢٦٩، والإنصاف ٤١٧/٣.

(٢) روضة الطالبين ٣٢٢/٣.

(٣) في الأصل «وكان» والصواب ما أثبتناه، لأن العبارة لا تستقيم إلاَّ به.

(٤) انـظر هاتين الـروايتين في: الفـروع ٤٠٩/٦، والمحـرر ٢٠٠/٢، والإنصـاف ١٤٣/١١، والمبدع ٣٣٩/٩.

والثانية: لا يجب، وبه قال أبو حنيفة[1]، والشافعي[2].

وجـه الأوَّلـة:

أنهـا قُرْبَـةٌ ليس فيها تمليـك مال، فـإذا نذرهـا غيـر متميـزه لم يكن لـه التفريق، كما لو نذر أن يعتق عبـداً[3]، لم يجر أن يعتقـه متفرقـاً[4] من عبدين في وقتين.

ووجـه الثانيـة:

أنه لو نذر (صيام)[5] ثلاثين يوماً جاز تفريقه، كذلك إذا قال: شهراً.

***

(١) ما جاء في الفتاوى البزازية مع الهندية ٤/٢٧١ ظاهره يخـالف ما ذكـره المؤلف، حيث جاء فيها: «لله علي صوم شهر، إن قال بعينه كرجب يلزمـه التتابـع ولو أفـطر لا يلزمه الاستقبـال كما في صوم رمضان، بل يلزمه قضاء يوم».

(٢) المهذب ١/٢٥٢، وروضة الطالبين ٣/٣١٠، حلية العلماء ٣/٤٩٤.

(٣) في الأصل «عبد» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب.

(٤) في الأصل «متفرق» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب.

(٥) ما بين القوسين من الهامش.

[٥٣] باب القضاء[١]، والقسمة[٢]

(حكم تولي القضاء)

٤١٤/ ٥٣ مسألة[٣]:

القضاء ليس بفرض على[٤] الكفايات، ولا يتعين على أحد الدخول فيه في أصح الروايتين[٥].

---

(١) القضاء مصدر قضى يقضي قضاء، فهو قاض، وهو كما قال الإزهري: إحكام الشيء، والفراغ منه، ويكون بمعنى إمضاء الحكم، ويكون قضى بمعنى أوجب.
(الزاهر ص ٤١٩، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٣١، الدر النقي ص ٨١٧).
وهو في الشرع: تبيين الحكم الشرعي، والإلزام به، وفصل الحكومات.
(منتهى الإرادات لابن النجار ٢/ ٥٧١).

(٢) القسمة اسم مصدره القَسم من قسمت الشيء فانقسم، وقاسمه المال، وتقاسماه، واقتسماه والقِسم بكسرها أيضاً: النصيب المقسوم، وأصله: تمييز بعض الأنصباء من بعض، وإفرازها عنه.
(طلبة الطلبة ص ٢٤٨، المطلع ص ٤٠١ ــ ٤٠٢).
وهي في الشرع: تمييز بعض الأنصباء عن بعض، وإفرازها عنها.
(منتهى الإرادات لابن النجار ٢/٦١٨، والإقناع للحجاوي ٤/٤١١).

(٣) ما بين القوسين غير موجود في الأصل كما هي العادة، فأضفناه.

(٤) في الأصل «عن الكفايات» والظاهر أن الصواب ما أثبتناه.

(٥) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/ ١٢١، شرح الزركشي ٧/ ٢٣٤ ــ ٢٣٥، والفروع ٦/٤١٧، والمحرر ٢/ ٢٠٢، والإنصاف ١١/ ١٥٤، والمبدع ١٠/ ٣ ــ ٤.

وفيه رواية ثانية: هو فرض على الكفاية، ويتعين الدخول فيه، اختارها أبو حفص العكبري، وبه قال أكثرهم[1].

وجه الأوّلة:

أنه قد رُوي في ذلك أخبار كثيرة، منها: ما روى أحمد بإسناده عن عبد الله[2] قال: قال رسول الله ﷺ: «ما من حاكم يحكم بين الناس إلاَّ حُشر يوم القيامة، وهلك، أخذ بقضائه حتى يقف على جهنم، ثم يرفع رأسه إلى الله عز وجل فإن قال: ألقه، فهوى أربعين خريفاً»[3].

وبإسناده عن عائشة، سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لَيَأتِينَّ على القاضي العدل يوم القيامة ساعة يتمنَّى أنه لم يقض فيها بين اثنين في تمرة قط»[4].

ووجه الثانية:

ما روى عبد الله[5] بن أبي أوفىٰ أن النبي ﷺ قال: «الله مع الحاكم

(١) ومنهم: الحنفية، والمالكية، والشافعية.
(بدائع الصنائع ٧/٢، والفتاوى الهندية ٣/٣٠٦، والقوانين الفقهية ص ٢٩٤، والمهذب ٢/٢٩٠، وروضة الطالبين ١١/٩٢).

(٢) يعني ابن مسعود ــ رضي الله عنه ــ كما هو معلوم عند الاطلاق.

(٣) مسند الإمام أحمد ١/٤٣٠.
كما أخرجه ابن ماجه في كتاب الأحكام ــ باب التغليظ في الحيف والرشوة ٢/٧٧٥، وقال: «في الزوائد: في إسناده مجالد، وهو ضعيف».

(٤) مسند الإمام أحمد ٦/٧٥.

(٥) هو عبد الله بن علقمة بن خالد بن الحارث الأسلمي، يكنى بأبي معاوية، وقيل: بأبي إبراهيم، وقيل غير ذلك، شهد الحديبية، وبايع بيعة الرضوان، وشهد خيبر وما بعدها، ولم يزل بالمدينة حتى قُبض رسول الله ﷺ، ثم تحول إلى الكوفة، وتوفي بها سنة ٨٦هـ، وقيل: ٨٧هـ، وهو آخر من مات من الصحابة بها.
(طبقات ابن سعد ٤/٣٠١، أسد الغابة ٣/١٢١ ــ ١٢٢).

ما (لم)[1] يجر، فإذا جار بريء منه، فلزمه الشيطان»[2].

وعن ابن مسعود: لَأنَ أجلس يوماً فأقضي بين الناس أحب إليَّ من عبادة سنة[3].

(العدد الذي يقبل في الترجمة والتعديل، والجرح، والرسول، والتعريف)

٤١٥/٥٣ مسألة:

لا يقبل في الترجمة، والتعديل، والجرح، والرسول، والتعريف أقل من اثنين في إحدى الروايتين[4]، وبه قال مالك[5]، والشافعي[6].

---

(١) ما بين القوسين ساقط في الأصل، فأضفناه من كتب الحديث.

(٢) أخرجه الترمذي في أبواب الأحكام ــ باب ما جاء في الإمام العادل ٣٩٥/٢، وقال: «هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلاَّ من حديث عمران القطان».

وابن ماجه في كتاب الأحكام ــ باب التغليظ في الحيف والرشوة ٧٧٥/٢.

والبيهقي في كتاب آداب القاضي ــ باب فضل من ابتلي بشيء من الأعمال، فقام فيه بالقسط، وقضى بالحق ٨٨/١٠.

(٣) لم نعثر عليه بهذا اللفظ، وقد أخرج البيهقي في كتاب آداب القاضي ــ باب فضل من ابتلي بشيء من الأعمال، فقام فيه بالقسط، وقضى بالحق ٨٩/١٠ عن ابن مسعود ــ رضي الله عنه ــ أنه كان يقول: «لأن اقضي يوماً وأوافق في الحق والعدل أحب إليَّ من غزو سنة»، أو قال «مائة سنة» وقال: «رفعه الحجاج بن أرطأة إلى ابن مسعود منقطعاً، وإنما يروى عن مسروق».

(٤) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٤٧/١٤، الفروع ٤٧٤/٦، والإنصاف ٢٩٣/١١ ــ ٢٩٤، والمبدع ٨٨/١٠.

(٥) المدونة ٢٠٢/٥، والقوانين الفقهية ص ٣١٥.

(٦) المهذب ٢٩٦/٢.

وفيه رواية ثانية: يقبل (واحد)(1)، اختارها أبو بكر، وبه قال أبو حنيفة(2).

وجه الأوَّلة:

اختارها الخرقي(3)، أن الترجمة تثبت إقراراً عند الحاكم فافتقر إلى العدد، كما لو أقر في غير مجلس الحاكم، وثبّت الشهود إقراره.

ووجه الثانية:

أن ما جاز أن تقبل فيه الرسالة جاز أن يُقْبل فيه قول الواحد، كالخبر، والفتيا.

(قبول الجرح المطلق قبل بيان سببه)

٤١٦/٥٣ مسألة:

لا يقبل الجرح المطلق حتى يبين سببه في إحدى الروايتين(4)، وبه قال الشافعي(5).

وفيه رواية ثانية: أنه يقبل، فإذا أراد الجرح قال: الله أعلم به، ولا يبين سبب الجرح، وإن بين قال: ليس بعدل، أو هو فاسق لم تقبل شهادته، وبه قال أبو حنيفة(6).

---

(1) ما بين القوسين من الهامش.

(2) الهداية للمرغيناني ٣/١١٩، والفتاوى الهندية ٣/٥٢٨، والفتاوى البزازية مع الهندية ٥/١٤٥، وفتاوى قاضيخان مع الهندية ٢/٤٦٢.

(3) مختصر الخرقي ص ١٣٦ أخذاً من قوله: «ولا يقبل فيما سوى الأموال فيما يطلع على الرجال أقل من رجلين».

(4) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١٤/٤٩، والفروع ٦/٤٧٣، والمحرر ٢/٢٠٧، والإنصاف ١١/٢٨٧ ـ ٢٨٨، والمبدع ١٠/٨٣.

(5) روضة الطالبين ١١/١٧٢، وحلية العلماء ٨/١٢٩.

(6) لم نعثر على ذلك فيما بين أيدينا من كتب أصحابه، وقد ذكره عنه الشاشي القفال في حلية العلماء ٨/١٢٩.

وجـه الأوَّلـة:

اختـارها الـوالد، وشيخـه[1]، أن الناس يختلفـون في أسباب الجـرح، فبعضهم يجـرّح لسبب لا يوجب جـرحاً عنـد غيره، ولهـذا اختلفوا في شـرب قليـل النبيـذ: فنحن[2]، والشـافعي نُفَسّقـه[3] ونحـده، وأبـو حنيفـة لا يفسق ولا يحـد[4]، ومالـك يفسق ويحـد[5]، وهـو روايـة عن أحمـد[6]، فلم يقبـل الجرح مطلقاً، لجواز أن يكون الشاهـد قد فسَّقـه بسبب لا يوجب الفسق عنـد الحاكم.

ووجـه الثانيـة:

قوله عليه السلام: «من ستر على أخيه عورة ستر الله عليـه عورتـه»[7]، وفي كشف السبب إظهار عورته، فوجب ألَّا يلزمه كشفه.

---

(١) يعني ابن حامد كما هي عادته.

(٢) انظر ذلك في: الإنصاف ١٢/٤٩.

(٣) المهذب ٢/٣٢٧، وروضة الطالبين ١١/٢٣١.

(٤) فتاوى قاضيخان مع الهندية ٢/٤٦٠.

(٥) لم نعثر على قوله هذا في كتبه وكتب أصحابه.

(٦) الإنصاف ١٢/٤٩.

(٧) أخرجه من حديث ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ ابن ماجه في كتاب الحدود ــ باب الستر على المؤمن ودفـع الحدود بـالشبهات ٢/٨٥٠ وقـال: «في الزوائـد: في إسناده محمـد بن عثمـان بن صفوان الجمحي، قـال فيه أبـو حاتم منكـر الحديث، ضعيـف الحـديث، وقـال الدارقطني: ليس بقوى، وذكره ابن حبان في الثقات، وباقي رجال الإسنـاد ثقات» وقـد ورد معنـاه في أحاديث صحـاح، ومنها حـديث ابن عمر: «... من سـتـر مسلماً سـتـره الله يـوم القيامة».

أخـرجـه البخـاري في كتـاب المـظالم ــ بـاب لا يــظلم المسلم المسلم ولا يُسلِمـه ٣/٩٨.

ومسلم في كتاب البر والصلة والآداب ــ باب تحريم الظلم ٤/١٩٩٦.

وأبو داود في كتاب الأدب ــ باب المؤاخاة ٤/٢٧٣ حديث رقم ٤٨٩٣. =

(القسمة هل هي إفراز، أو بيع؟
وفائدة الخلاف في ذلك) [1]

٤١٧/ ٥٣ مسألـة:

القسمة إفراز حق في الصحيح من المذهب.

وقال ابن بطة: بيع.

وعن الشافعي كالقولين[2].

وفائدة الخـلاف: إن قلنا هي إفـراز حق جاز قسمـة الثمار التي يجـري فيها الربـا خرصـاً، ومن قال بَيْـعٌ منع من ذلـك، ومن فوائـده إذا كان الـوقف مشاعاً، فأراد صاحب الـطَّلق قسمة حقـه من الوقف على الأوَّلـة يجوز، وعلى الثانية: لا يجوز.

وعلى المذهبين يثبت الرد بالعيب، وخيار المجلس، والشرط، ولا يثبت لأحدهما على صاحبه الشفعة.

وجـه الأوَّلـة:

أنه لو كان بيعاً لم يتقدر بقدر نصيب شريكه كسائر البيوع، ولما (لم)[3] يقدر بقدر ذلك علمنا أنه ليس ببيع.

= والترمذي في أبواب الحدود ــ باب ما جاء في الستر على المسلم ــ ٢/ ٤٤٠.
وأحمد ٢/ ٩١.

(١) انـظر هـذه المسـألـة في: الهـدايـة لأبـي الخـطاب ٢/ ١٣٤، والمغني ١٤/ ١٠٠، وشـرح الزركشي ٧/ ٢٩٥ ــ ٢٩٦، والمحرر ٢/ ٢١٥، والفروع ٦/ ٥١١، والإنصاف ١١/ ٣٤٧.

(٢) المهذب ٢/ ٣٠٧، وحلية العلمـاء ٨/ ١٦٧ ــ ١٦٨، وروضة الـطالبين ١١/ ٢١٤ ــ ٢١٥، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٣ ــ ٤٢٤.

(٣) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة.

ووجـه الثانيـة:

أن كل جزء من ذلك لصاحبه فيه حق فإذا قسمه فقـد عاوض كـل واحدٍ منهما صاحبه عما كان يستحقه الآخر، فكان بيعاً.

(قضاء القاضي بعلمه)

٤١٨/ ٥٣ مسألـة:

اختلفت الرواية هل يحكم الحاكم بعلمـه؟ على روايتين(١): أصحهما: لا يحكم.

والثانية: يحكم.

وجـه الأوَّلـة:

وبه قال شريح(٢)، ومالك(٣)، أن عمر كتب إلى أبـي موسى أن لا يأخذ الإمام بعلمه، ولا بظنه، ولا يشهد.

ووجـه الثانيـة:

وهي قول أبـي حنيفة(٤)، والشافعي(٥)، على اختلاف بينهم وتفصيـل، أنه يحكم بعلمه في الجرح والتعديل، كذلك في غيره.

---

(١) انـظر هاتين الـروايتين في: الهـدايـة لأبـي الخـطاب ١٢٧/٢، والمغني ٣١/١٤، وشـرح الزركشي ٢٥٣/٧ ـ ٢٥٨، والمحرر ٢٠٦/٢، والفروع ٤٦٩/٦، والإنصاف ٢٥٠/١١ ـ ٢٥١، وذكر المرداوي وغيره رواية ثالثة، وهي: أنه يحكم بعلمه في غير الحدود.

(٢) أخـرج هذا عن شـريح البيهقي في كتـاب آداب القاضي ـ بـاب من قال ليس للقـاضي أن يقضي بعلمه ١٤٣/١٠.

(٣) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢٨٣/٢، والقوانين الفقهية ص ٢٩٩.

(٤) الفتاوى الهندية ٣٣٩/٣، والفتاوى البزازية مع الهندية ١٦٠/٥.

(٥) المهذب ٣٠٤/٢، وحلية العلمـاء ١٤٢/٨، روضة الـطالبين ١٥٦/١١، ولأصحابـه قولان في ذلك: القضاء بعلمه، وعدم القضاء به.

(إحالة حكم الحاكم الشيء عن صفته)

٥٣/٤١٩ مسألـة:

اختلفت الـرواية في حكم الحـاكم هل يحيـل الشيء عن صفتـه؟ على روايتين[١]: أصحهمـا: لا يحيله، وبه قـال مالـك[٢]، والشـافعي[٣]، خـلافـاً لأبـي حنيفة[٤].

والثانية: (يحيله في العقود والفسوخ)[٥].

وجـه الأوَّلـة:

أنـه حكم بشهادة زور وشهـادة باطلة، فـوجب أن لا ينفذ في البـاطـل، قياساً على الحكم بملك مطلق، وكما لو شهد أن فـلاناً قتـل فلانـاً[٦]، فحكم الحاكم بشهادتهما لا يحل للمشهود له قتل المشهود عليه.

ووجـه الثانيـة:

أن رجلًا ادعى على امرأة نكاحاً فجحدت، فخاصمهـا إلى علي، وأقام عليهـا شاهـدين، فقضى بينهما بـالزوجيـة، فقالت: والله مـا تزوجني يـا أميـر المؤمنين، اعقد بيننا عقداً حتى أحل له، فقال: شـاهداك زوَّجـاك[٧]، يعني: صيراك زوجته.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبـي الخطاب ٢/١٣٠، والفـروع ٦/٤٩٠، والإنصاف ١١/٣١٢، والمبدع ١٠/٩٩.

(٢) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٢٨٤، المقدمات الممهدات ٢/٢٦٦.

(٣) الأم ٧/٤٢، وروضة الطالبين ١١/١٥٢ ـ ١٥٣.

(٤) الفتاوى البزازية مع الهندية ٥/١٦٢.

(٥) ما بين القوسين ناقص في الأصل، فأكملناه من كتب الحنابلة المتقدمة.

(٦) في الأصل «فلان» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب، لأنه مفعول.

(٧) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الآثار.

فلو كان حكمه بالزوجية لا يبيحها له حقيقة، لوجب أن يقول: إن لم يكن بينكما عقد فلا تمكنّيه من نفسك، فإن حكمي ينفذ في الظاهر، ولا يبيح في الباطن.



[٥٤] (بـاب الأمر بالمعروف)

(اشتراط الظن في التأثير لإنكار المنكر)

٤٢٠ / ٥٤ مسألة:

هل من شرط إنكـار المنكر عليـه الظن أنـه يؤثر في إزالـة المنكر؟ على روايتين[١]: إحـداهما: ليس من شـرطـه، والثـانيـة: من شـرطـه، وهي قـول المتكلمين.

وجـه الأوَّلـة:

أن طريق الأمر بـالمعروف والنهي عن المنكـر السمعُ، وليس فيـه شرط غلبة الظن بزواله، لأن ظاهر الآيات[٢] والأخبار[٣] في ذلك على العموم.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الآداب الشرعية لابن مفلح ١/١٥٨، وغذاء الألباب للسفاريني ١/٢١٤.

(٢) ومن هذه الآيات:

قوله تعالى: ﴿**ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخيـر ويأمـرون بالمعـروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون**﴾.

[سورة آل عمران، الآية ١٠٤].

وقـوله تعـالى: ﴿**كنتم خير أمـة أُخـرجت للنـاس تـأمـرون بـالمعـروف وتنهـون عن المنكر**﴾ الآية.

[سورة آل عمران، جزء من الآية ١١٠].

وقـوله تعـالى: ﴿**والمؤمنون والمؤمنـات بعضهم أوليـاء بعض يـأمـرون بـالمعـروف وينهون عن المنكر ويقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة ويطيعون الله ورسوله**﴾ الآية.

[سورة التوبة، جزء من الآية ٧١].

(٣) ومن هذه الأخبار: =

ووجـه الثانيـة:

أنـه إذا قوي ظنـه أنه لا يـزول بطل الغـرض الذي لأجله، فـأشبه أهـل الذمة لا ينكر عليهم دينهم.

(إنكار المنكر عند الخوف على النفس، وما دونها، والضرب والحبس وأخذ المال)

٤٢١ / ٥٤ مسألة:

لا تختلف الـرواية أن من شـرطه زوال الخـوف على النفس وما دونهـا، والضرب والحبس وأخذ المال.

واختلفت الـرواية هـل يحسن الإنكـار ويكـون أفضـل من تـركـه؟ على

= ما رواه أبو سعيد الخدري ــ رضي الله عنه ــ قال سمعت رسـول الله ﷺ يقول: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان».

أخرجه مسلم في كتاب الإيمان ــ باب بيان كـون النهي عن المنكر من الإيمـان. . . ١/ ٦٩.

والترمذي في أبواب الفتن ــ باب ما جاء في تغيير المنكر باليد أو بـاللسان أو بـالقلب ٣/ ٣١٧ ــ ٣١٨.

والنسائي في كتاب الإيمان وشرائعه ــ باب تفاضل أهل الإيمان ٨/ ١١١ ــ ١١٢.

وأحمد ٣/ ٢٠، ٤٩.

ومنها: ما رواه حذيفة بن اليمان ــ رضي الله عنه ــ عن النبـي ﷺ أنـه قال: «والـذي نفسي بيده لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر، أو ليوشكن الله أن يبعث عليكم عقاباً منـه ثم تدعونه فلا يستجيب لكم».

أخـرجه التـرمذي في أبـواب الفتن ــ باب مـا جاء في الأمـر بـالمعـروف والنهي عن المنكر ٣/ ٣١٦ ــ ٣١٧، وقال: «هذا حديث حسن».

وأحمد ٥/ ٣٨٨ ــ ٣٨٩، ٣٩٠، ٣٩١.

روايتين[1]: (إحداهما: يحسن الإنكار ويكون أفضل من الترك)[2].

وفيه رواية ثانية (قبيح ومكروه)[3]، وبه قال أكثر الفقهاء والمتكلمين.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها ابن بطة، والوالد، قوله تعالى:

﴿وَٱصْبِرْ عَلَىٰ مَآ أَصَابَكَ﴾[4].

ووجـه الثانيـة:

قوله تعالى:

﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾[5].

(المقاتلة دون النفس)

٥٤/٤٢٢ مسألة:

لا تختلف الرواية أن للإنسان أن يقاتل عن نفسه، وماله، ودينه، وأهله لمن طلب ذلك.

واختلفت الرواية هل يجب ذلك عليه إذا طلبت ذلك نفسه؟ على روايتين[6]: إحداهما: لا يجب، والثانية: يجب.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: غذاء الألباب للسفاريني ١/٢١٤ ـ ٢١٥.

(٢) ما بين القوسين ناقص في الأصل فيما يظهر، فأكملناه من غذاء الألباب ١/٢١٤.

(٣) ما بين القوسين غير واضح في الأصل، فأكملناه من غذاء الألباب ١/٢١٤.

(٥) سورة لقمان، جزء من الآية (١٧).

(٥) سورة البقرة، جزء من الآية (١٩٥).

(٦) انظر هاتين الروايتين في: المحرر ٢/١٦٢، والفروع ٦/١٤٥ ـ ١٤٦، والإنصاف ١٠/٣٠٤، والمبدع ٩/١٥٥.

وجـه الأوَّلـة:

أن عثمـان بن عفان ــ رضـوان الله عليه ــ لمـا حُصـر تـرك الـدفـع عن نفسه، ومنع (أبا)[1] عبيدة بن الجراح، وأصحابه من الدفـع عنه[2]، ولـو كان واجباً لم يمنع من ذلك.

ووجـه الثانيـة:

أنه قادر على إحياء نفسه بأمر مباح، فلزمه، كمـا لو خـاف الجوع ومعـه الـطعام، لـزمه أكله، ولا يلزم عليـه إذا طلب مالـه، لأنـه لا يجب عليـه حفظ ماله.

فإن قيل: فما تقولون إذا طلب مال غيـره، هل يجـوز له الـدفع عـنـه إذا علم أنه يأتي على نفس المدفوع؟ قيل: لا يجوز ذلك، نص عليه.

(حكم إنكار المُغطّى)

٤٢٣ / ٥٤ مسألة:

اختلفت الـرواية هـل يجب إنكار المُغطّى؟ على روايتين[3]: أصحهما: يجب، والثانية: لا يجب.

وجـه الأوَّلـة:

أنّا قد تحققنا المنكر، فوجب إنكاره.

ووجـه الثانيـة:

أنه لا يمتنع أنه سقط بالستر، وينكر بالإظهار، كأهل الـذمة إذا أظهـروا الخمر أُنكِرَ عليهم، وإذا ستروه لم يُتعرض لهم.

---

(١) ما بين القوسين نقص في الأصل، فأكملناه.

(٢) انـظر قصة حصـر عثمان ــ رضي الله عنـه ــ ومقتله في البدايـة والنهايـة لابن كثير ١٧٦/٧ وما بعدها.

(٣) ذكر هاتين الروايتين القاضي أبو يعلى في كتابه (الأحكام السلطانية) ص ٢٩٦ ــ ٢٩٧.

(إحراق بيت المتاجر في الخمر)

٤٢٤ / ٥٤ مسألة:

اختلفت الـروايـة في من تجـارتـه في الخمـر هـل يحـرق بيتـه؟ على روايتين[١]: إحداهما: يحرق، والثانية: لا يحرق.

وجـه الأوّلـة:

اختـارها ابن بـطة، ما روت صفيـة[٢] بنت أبـي عبيد[٣]، قـالت: وجـد عمر بن الخطاب في بيت رجل من ثقيف شراباً، فأمـر به عمـر، فحرق بيتـه، وكان يدعى رويشد[٤]، فقال عمر: إنك فويسق[٥].

وقـال الحارث[٦]: شهـد قوم على رجـل عنـد علي بن أبـي طـالب أنـه يصنـع الخمر في بيتـه، فيشربهـا، ويبيعها، فـأمر بهـا فحرقت، وحـرّق بيته، ونهب ماله، وجلده، ونفاه[٧].

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الآداب الشرعية لابن مفلح ١/١٩٧.

(٢) هي صفيـة بنت أبـي عبيد بن مسعـود الثقفية، امـرأة ابن عمـر، وهي أخت المختـار، رأت عمـر بن الخـطاب، وحكت وروت عن حفصـة، وعـائشـة، وأم سلمـة أُمهـات المؤمنين ـ وغيرهن، وروى عنها سالم بن عبد الله بن عمر، ونافـع مولى ابن عبـاس، وغيرهمـا، وثقها العجلي، وابن حبان، وغيرهما.

(طبقات ابن سعد ٨/٤٧٢، تهذيب التهذيب ١٢/٤٣٠ ـ ٤٣١).

(٣) في الأصـل «بنت عتبة» الصـواب ما أثبتنـاه كمـا هـو مثبت في الآداب الشـرعيـة لابن مفلح ١/١٩٧.

(٤) لم نعثر على ترجمة له.

(٥) ذكره ابن مفلح في الآداب الشرعية ١/١٩٧ وعزاه لابن بطة.

(٦) لم يتضح لنا من هو.

(٧) ذكره ابن مفلح في الآداب الشرعية ١/١٩٧ وعزاه لابن بطة، فقال عنـه وعن الأثر السـابق: «رواهما ابن بطة».

ووجـه الثانيـة:

أنها كبيرة، فلا يجب تحريق بيت فاعلها، كبقية الكبائر.

(هل الكذب من صغائر الذنوب، أو من كبائرها؟)

٤٢٥ / ٥٤ مسألة:

اختلفت الرواية في الكذب، هل هو صغيرة أو كبيرة؟ على روايتين[١]:

إحداهما: أنه كبيرة. والثانية: صغيرة.

وجـه الأوَّلـة:

أن النبـي ﷺ ردَّ شهادة رجل في كذبة كذبها[٢].

ووجـه الثانيـة:

أنه قد جاء أخبار بعدد الكبائر[٣]، ولم يذكر الكذب منها.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/٥٦٢.

(٢) أخـرجه عبـد الـرزاق في بـاب الكـذب والصـدق وخـطبـة ابن مسعـود ١١/١٥٩، حـديث رقم ٢٠١٩٧.

وابن عبد البر في التمهيد ١/٦٨.

وهو ضعيف، لأنه من رواية موسى الجندي، وقد قال: قال عنه ابن حجر في تقـريب التهذيب ٢/٢٨٤: «مجهول، له مراسيل».

(٣) من هذه الأخبار: ما رواه أبو هريرة ــ رضي الله عنـه ــ عن النبـي ﷺ قال: «اجتنبـوا السبع الموبقات»، قالوا: يا رسول الله، وما هن؟ قال: «الشـرك بالله، والسحـر، وقتل النفس التي حرم الله إلاَّ بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات».

أخرجه البخاري في كتاب الوصايا ــ باب قول الله تعالى: **﴿إن الـذين يأكلون أمـوال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً﴾** ٣/١٩٥، وفي كتاب الطب ــ باب الشرك والسحر من الموبقات ٧/٢٩، وفي كتاب الحدود ــ باب رمي المحصنات. . . ٨/٣٣ ــ ٣٤.

=

(حكم هجر أهل البدع والفُسّاق)

٤٢٦ / ٥٤ مسألة :

لا تختلف الرواية في وجوب هجر أهل البدع، وفُسّاق الملة، ولا فرق في ذلك بين الرحم والأجنبي إذا كان الحق لله تعالى[١].

فإذا كان الحق لآدميّ، كالقذف والسب والغيبة، وأخذ ماله غصباً، ونحو ذلك نظرت، فإن كان الهاجر والفاعل كذلك من أقاربه وأرحامه لم تجز هجرته.

وإن كان لحق غيره، فهل تجوز هجرته، أم لا؟ على روايتين[٢]: إحداهما: لا تجوز أيضاً، والثانية: تجوز.

(كفر من امتنع من تكفير من حُكِمَ بكفره)

٤٢٧ / ٥٤ مسألة :

اختلفت الرواية في تكفير المتأولين، ممن حكمنا بكفره، هل يكفر؟ على روايتين[٣]: إحداهما: يكفر كما يكفر من امتنع من تكفير اليهود والنصارى.

= ومسلم في كتاب الإيمان ـ باب بيان الكبائر وأكبرها ١/٩٢.
وأبو داود في كتاب الوصايا ـ باب ما جاء في التشديد في أكل مال اليتيم ٣/١١٥، حديث رقم ٢٨٧٤.
والنسائي في كتاب الوصايا ـ باب اجتناب أكل مال اليتيم ٦/٢٥٧.
والبيهقي في كتاب الوصايا ـ باب الإثم في أكل مال اليتيم ٦/٢٨٤.

(١) في الأصل بعد هذا عبارة «ولا فرق في ذلك بين الرحم والأجنبي» ولكنها مكررة مع ما يماثلها قبل قليل، فحذفناها.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الآداب الشرعية لابن مفلح ١/٢٢٩ وما بعدها.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/١٦٢، والإنصاف ١٠/٣٢٤.

والثـانية: لا يكفـر، لأنه يجـوز أن تكون عـرضت لـه شبهـة أوبقتـه عن تكفيرهم لم تعترض تلك الشبهة لغيره، فلا يوجب ذلك كفره كما قلنا.

والشـافعيـة: تصـح ردَّة السكـران[1]، وقـال الحنفيـة: لا تصـح[2]، ولم يوجب ذلك تكفير المخالف بشبهة عرضت، ولم تعترض لغيره.

***

(١) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتبهم.

(٢) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتبهم.

[٥٥] (بـاب الـشَّـهـادات)[١]

(ما يلزم المتلف من أقوال الشهود
عند اختلافهم في قيمة ما أتلفه)

٤٢٨ / ٥٥ مسألة:

إذا أتلف رجل ثوباً، واختلف في قيمته، فيشهد اثنان أن قيمته ثمانية، واثنان أن قيمته عشرة، على وجهين[٢]: ذكرهما الوالد السعيد: أصحهما: يلزمه الأقل، وبه قال الشافعي[٣].

والوجه الثاني: يتعارضان، ولا يحكم بقولهما.

ووجهه: أن كل واحد من المقومين يكذب الآخر، ويمنع أن يكون القول ما قاله، فجرى مجرى البينتين، إذا تعارضتا سقطتا.

---

(١) الشهادات جمع شهادة، والشهادة مصدر شهد يشهد شهادة، فهو شاهد، قال النووي: الشهادة: الإخبار عما شوهد وعلم، والشاهد حامل الشهادة ومؤديها.
(تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٤١، المطلع ص ٤٠٦).
وهي في الشرع كما ذكر الجرجاني: إخبار عن عيان بلفظ الشهادة في مجلس القاضي بحق للغير على آخر.
(التعريفات ص ١٢٩).

(٢) انظر هذين الوجهين في: المغني ١٤/٢٦٧.

(٣) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتبه وكتب أصحابه.

وقال أبو حنيفة: يلزمه الأكثر[1]، فالدلالة عليه[2]، أنه قد اتفق على الثمانية، وتعارضا في الزيادة، فمن شهد بالثمانية فيه نفي الزيادة عليها، ومن شهد بالعشرة، أثبتها، فإذا تعارضتا، لم تثبت الزيادة، لأن الأصل براءة ذمته.

ولا يلزم إذا شهد اثنان أن لفلان على فلان ثمانية دراهم، وشهد آخران أن له عليه عشرة، أن تؤخذ الزيادة، لأن من شهد بالثمانية لم ينفِ الزيادة، لأنه لا يجوز أن يكون سمعها الآخر دونه.

وكذلك الأخبار إذا كان في أحدهما زيادة، وها هنا تعارض في القدر الزائد.

(ردّ شهادة شارب النبيذ)

٤٢٩/ ٥٥ مسألة:

اختلفت الرواية في شارب النبيذ معتقداً إباحته، هل ترد شهادته، على روايتين[3]: أصحهما: لا ترد، وبه قال الشافعي[4].

والثانية: ترد، وبه قال مالك[5].

وجـه الأوَّلـة:

أن اعتقاد استباحته المحرم أعظم من فعله، بدليل مستبيح الزنا، يكفر، وفاعله يُفَسّق، فلما كان مستبيح شرب النبيذ لا تسقط شهادته، فشاربه أولى.

---

(١) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب أصحابه.

(٢) الظاهر منه أنه دليل للوجه الأول.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الفروع ٦/ ٥٧٠، والنكت والفوائد السنية على مشكل المحرر مع المحرر ٢/ ٢٦٠، والإنصاف ١٢/ ٤٩.

(٤) حلية العلماء ٨/ ٢٥١ ـ ٢٥٢، والمهذب ٢/ ٣٢٧، روضة الطالبين ١١/ ٢٣١ وفيه تفصيل وخلاف عند أصحابه.

(٥) الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٩٦.

ووجه الثانية:

أن هذا فعل يوجب الحد، فأسقط الشهادة، كالقذف، والزنا.

(قبول شهادة الصبي، والعبد، والكافر، والفاسق بعد البلوغ والعتق والإسلام وصلاح الحال إذا كانت قد رُدَّت قبل ذلك)

٤٣٠/٥٥ مسألة:

إذا شهد صبي، أو عبد، أو كافر بحق فلم يسمع الحاكم ذلك، ثم بلغ الصبي، وعتق العبد، وأسلم الكافر، وأعادوا تلك الشهادة قبلت.

ولو شهد الفاسق بحقٍ، فرُدت شهادته، ثم صلحت حاله وأعاد الشهادة لم تقبل في أصح الروايتين[(١)]، وهو قول أبي حنيفة[(٢)]، والشافعي[(٣)].

وفيه رواية ثانية: لا تقبل شهادة الجميع، وهو قول مالك[(٤)].

وحُكِيَ عن داود: تقبل شهادة الجميع[(٥)].

وجه الأوَّلة:

أن الصبي والعبد والكافر إذا شهدوا فإن الحاكم لا يسمع شهادتهم ثم

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١٤/١٩٥ ـ ١٩٦، وشرح الزركشي ٧/٣٥٩ ـ ٣٦٠، والمحرر ٢/٣٠٨ ـ ٣٠٩، والفروع ٦/٥٨٦، والإنصاف ١٢/٧٥ ـ ٧٦، والمبدع ١٠/٢٥٠ ـ ٢٥١.

(٢) الفتاوى الهندية ٣/٥٨٩.

(٣) المهذب ٢/٣٣٢، وحلية العلماء ٨/٢٦٦، مغني المحتاج ٤/٤٣٨.

(٤) لم نعثر على قوله هذا فيما بين أيدينا من كتب أصحابه، وقد ذكره عنه الشاشي القفال في حلية العلماء ٨/٢٦٧.

(٥) وممن حكى ذلك عنه ابن قدامة في المغني ١٤/١٩٥، والشاشي القفال في حلية العلماء ٨/٢٦٧.

يردها، بل يسمعها، فإذا سمعها كان متكلفاً، فإذا أعادوا الشهادة بعد كمال حالهم، كانت شهادة مستأنفة، فقبلت.

والفاسق يسمع شهادته ثم يردها عند ظهور فسقه، فإذا أعادها بعد ذلك لم يحكم بها، لأنها شهادة مردودة.

ووجه (الثانية)[1]:

أنه يروى عن عثمان بن عفان ــ رضي الله عنه ــ، ولأنه من ردت شهادته لنقص فيه لم تقبل بعد زواله، كالفاسق.

(قبول شهادة رجل وامرأتين على شهادة رجلين)

٤٣١/٥٥ مسألة:

لا تقبل شهادة رجل وامرأتين على شهادة رجلين في أصح الروايتين[2]، وبه قال الشافعي[3].

وفيه رواية ثانية: تقبل، وبه قال أبو حنيفة[4].

وجه الأوَّلة:

أنها شهادة على شهادة، فلا تقبل فيها النساء، كالقصاص.

ووجه الثانية:

أن شهود الفرع ينقلون قول شاهدي الأصل، كما أن الشاهدين على

---

(١) في الأصل «الثاني» والصواب ما أثبتناه، لأنها رواية.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١٥٣، وشرح الزركشي ٧/٣٦٥، والفروع ٦/٥٩٧، والمحرر ٢/٣٤١ ـ ٣٤٢، والإنصاف ١٢/٩٤ ـ ٩٦، والمبدع ١٠/٢٦٨.

(٣) روضة الطالبين ١١/٢٩٣، ومغني المحتاج ٤/٤٥٤.

(٤) فتاوى قاضيخان مع الهندية ٢/٤٨٥، والفتاوى الهندية ٣/٥٢٣، واللباب في شرح الكتاب للغنيمي ٤/٦٨.

إقرار رجلان ينقلان قولهما، ثم جاز أن ينتقل إقرارهما بشهادة رجل وامرأتين، كذلك شهادة اثنين.

(العدد المعتبر في شهود الفرع لقبول الشهادة على الشهادة)[1]

٤٣٢/٥٥ مسألة:

إذا شهد على شهادة كل شاهد من شهود الأصل شاهد واحد من شهود الفرع قُبل في الصحيح من المذهب، وهو قول شريح[2]، والحسن[3]، وإبراهيم[4]، وابن أبي ليلى[5]، والشعبي[6].

---

(١) انظر هذه المسألة في: الهداية لأبي الخطاب ١٥٣/٢، والمغني ٢٠٥/١٤ ـ ٢٠٦، وشرح الزركشي ٣٦٤/٧ ـ ٤٦٥، والفروع ٥٩٧/٦، والمحرر ٣٤٠/٢، والإنصاف ٩٣/١٢، والمبدع ٢٦٧/١٠.

(٢) أخرج عبد الرزاق في كتاب الشهادات ـ باب شهادة الرجل على الرجل ٣٣٨/٨، وابن أبي شيبة في كتاب البيوع والأقضية ـ باب في شهادة الشاهد على الشاهد ٢٦٨/٧، ذلك عن شريح، ولكن ما في عبد الرزاق مقيد بالحقوق.

(٣) ذكر ذلك عنه ابن قدامة في المغني ٢٠٥/١٤.

(٤) أخرج ذلك عن إبراهيم النخعي عبد الرزاق في كتاب الشهادات ـ باب شهادة الرجل على الرجل ٣٣٩/٨ ولكنه مقيد بالحقوق.

(٥) هو عبد الرحمن بن أبي ليلى، واسم أبي ليلى يسار، ويقال: بلال، ويقال: داود بن بلال بن أحيحة الأنصاري، الأوسي، الكوفي، يكنى بأبي عيسى، ولد لست بقين من خلافة عمر، روى عن أبيه، وعمر، وعثمان، وغيرهم، وعنه ابنه عيسى، وابن ابنه عبد الله بن عيسى، وغيرهما، وثّقه ابن معين، والعجلي، وغيرهما، وقال ابن حجر: ثقة، توفي سنة ٨٢هـ.

(تهذيب التهذيب ٢٦٠/٦ ـ ٢٦٢، تقريب التهذيب ٤٩٦/١).

وذكر رأيه ذلك ابن قدامة في المغني ٢٠٥/١٤.

(٦) ذكر ذلك عنه ابن قدامة في المغني ٢٠٥/١٤.

=

وقال أبو عبد الله ابن بطة: يحتاج إلى أربعة يشهدون على شهادة الاثنين، ويشهد على كل واحد منهما شاهدان، وهو أحد قولي الشافعي[1].

وجه الأوَّلة:

أن شهود الفرع ينقلون شهادتهم إلى الحاكم ما ليس بحقٍ على أحد، فلا يعتبر العدد فيما ينقلون عنه، كأخبار الديانات.

فإن قيل: لو كان جارياً مجرى الخبر لجاز أن تقبل شهادة واحد من شهود الفرع على شهادة شاهدي الأصل، كما تقبل من واحد على اثنين، قيل: في ذلك روايتان.

ووجه اختيار ابن بطة: أنهما إذا شهدا على شهادة أحدهما قاما مقامه في الشهادة بالحق، فإذا شهد على شهادة الآخر، فقد أعاد الشهادة بذلك الحق، فصار كأن الشاهد الذي أقامها مقامه شهد، ثم أعاد شهادته.

(قبول الشهادة على شهادة الحاضر في المصر إذا لم يكن مريضاً أو غائباً مسافة قصر)

٤٣٣ / ٥٥ مسألة:

لا تقبل الشهادة على شهادة حاضر في المصر إلَّا أن يكون مريضاً أو غائباً غيبة تقصر فيها الصلاة، في إحدى الروايتين[2]، وبه قال

= وقد أخرج عنه عبد الرزاق في كتاب الشهادات ــ باب شهادة الرجل على الرجل ٨/٣٣٩ أنه قال: «لا تجوز شهادة على شهادة في حدّ، ولا تكفل في حد».

وأخرج عنه ابن أبي شيبة في كتاب البيوع والأقضية ــ باب في شهادة الشاهد على الشاهد ٧/٢٦٩ أنه كان يقول: «لا تجوز شهادة الشاهد على الشاهد حتى يكونا اثنين».

(١) المهذب ٢/٣٣٨، وروضة الطالبين ١١/٢٩٣، مغني المحتاج ٤/٤٥٥.

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١٤/٢٠٠، وشرح الزركشي ٧/٣٦٢ ــ ٣٦٣، والفروع =

أبو حنيفة[1]، والشافعي[2].

وفيه رواية ثانية: لا تقبل الشهادة على الشهادة إلَّا بعد موت شهود الأصل.

وقال أبو يوسف ومحمد: تقبل على شهادة حاضر في المصر[3].

وجه الأوَّلة:

أنه يجوز قبولها وإن لم يمت، أن بغيبة شاهد ومرضه لا يمكن الحاكم الحكم بشهادته، فهو كما لو ماتا.

ووجه الثانية:

أن بالموت قد حصل الأياس، ومع الغيبة والمرض لم يحصل، وفرق بينهما، ألا ترى أن النيابة في الحج تصح عند الأياس بموت أو مرض، ولا تصح مع الرجاء.

**

= ٦/٥٩٦، والمحرر ٢/٣٣٥ ـ ٣٣٦، والإنصاف ١٢/٨٩ ـ ٩٠، والمبدع ١٠/٢٦٤ ـ ٢٦٥.

(١) الفتاوى الهندية ٣/٥٢٤، وفتاوى قاضيخان مع الهندية ٢/٤٨٦، والهداية للمرغيناني ٣/١٣٠، والكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٤/٦٩.

(٢) المهذب ٢/٣٣٨، حلية العلماء ٨/٢٩٦، وروضة الطالبين ١١/٢٩٤ ـ ٢٩٥، ومغني المحتاج ٤/٤٥٤.

(٣) فتاوى قاضيخان ٢/٤٨٦.

[٥٦] باب الدعاوى[١] والبَيِّنات[٢]

(الحكم إذا تعارضت البينات)

٥٦/٤٣٤ مسألة:

إذا ادعيا داراً في يد رجل، وأقاما البينة، تعارضت البينات، وسقطتا في إحدى الروايتين[٣].

وفيه رواية ثانية: لا تسقطان، ويقضي بالشيء بينهما، وبه قال أبو حنيفة[٤].

---

(١) الدعاوى بكسر الواو وفتحها جمع دعوى، قال ابن فارس: من قولك دعيت الشاهد إذا طلبته.
(حلية الفقهاء ص ٢٠٧، المطلع ص ٤٠٣).
وهي في الشرع كما قال الجرجاني: قول يطلب به الإنسان إثبات حق على الغير.
(التعريفات ص ١٠٤).

(٢) البيّنات جمع بيّنة، صفة لمحذوف: أي الدلالة البينة، أو العلاقة، فإذا قيل له بينة: أي علامة واضحة على صدقه، وهي الشاهدان، والثلاثة، والأربعة، ونحوها من البينات.
(المطلع ص ٤٠٣، الدر النقي ص ٨١٩).

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢/١٣٩ ـ ١٤٠، والمغني ١٤/٢٨٥ ـ ٢٨٦، والفروع ٦/٥٣٦، والمحرر ٢/٢٢٧ ـ ٢٢٨، والإنصاف ١١/٣٨٩.

(٤) الكتاب للقدوري مع شرحه اللباب ٤/٣٢، والهداية للمرغيناني ٣/١٦٨، وفتاوى قاضيخان ٢/٣٨٦.

وجـه الأوّلـة:

أنهمـا بينتان تعـارضتا، وليس مـع أحـدهمـا يـد ولا زيـادة، فـوجب أن تسقطا، أصله: إذا ادّعيا نكـاح امرأة وأقـاما البينـة، وليست في يد أحـدهما، أنهما تتعارضان وتسقطان.

ووجـه الثانيـة:

أن اليد حجة، كالبينة، ثم لو تنازع اثنان شيئاً لكل واحد منهما عليه يـد قُسِمَ بينهما، كذلك إذا تداعيا شيئاً لكل واحد منهما عليه بينة.



[٥٧] بـاب الـعـتـق[١]

(عتق العبد ووجوب الألف عليه إذا قال له سيده: أنت حر على ألف، أو على أن تعطيني ألفاً)

٤٣٥/ ٥٧ مسألة:

إذا قـال لعبده: أنت حـر على ألف، أو على أن تعطيني ألفـاً كان حـراً بغير شيء في أصح الروايتين[٢]. وفيه رواية ثانية: إن قَبِلَ العبدُ ذلك كان حراً وعليه الألف، وإن لم يقبل لم يعتق، وبه قال أبو حنيفة[٣]، والشافعي[٤].

وجـه الأوَّلـة:

أنه عقَّب لفظ الحرية بلفظ لم يوضع للبدل والشـرط في الأصل، فـوقع بغير شيء، أصله: إذا قال: أنت حر وعليك ألف.

---

(١) العتق كما قال أهل اللغة الحرية، يقـال: عتق يعتق عِتقاً وعتَقـاً: بكسر العين وفتحهـا، قال الأزهـري: هـو مشتق من قـولهم: عتق الفـرس: إذا سبق ونجـا، وعتق الفـرخ: إذا طـار واستقل، لأن العبد يتخلص بالعتق، ويذهب حيث شاء.

(الزاهر ص ٤٢٧، المطلع ص ٣١٤، الدر النقي ٣/ ٨٢١).

وهو في الشرع: تحرير الرقبة، وتخليصها من الرق.

(المغني ١٤/ ٣٣٤، والإقناع للحجاوي ٣/ ١٣٠).

(٢) انظر هاتين الروايتين في: المغني ١٤/ ٤٠٦، والمحرر ٢/ ٣، والفروع ٥/ ٩٤، والإنصاف ٧/ ٤٢٢، والمبدع ٦/ ٣١٣ ــ ٣١٤.

(٣) الهداية للمـرغيناني ٢/ ٦٥، والفتـاوى الهنديـة ٢/ ٣١، واللباب في شـرح الكتاب للغنيمي ٣/ ١١٩.

(٤) المهذب ٢/ ١٠، مغني المحتاج ٤/ ٤٩٤.

ووجـه الثانيـة:

أن قـوله: أعتقـك على ألف، قد علَّق العتق بشـرط، بـدليـل أن ذلـك الشـرط في البيع والإجـارة، فلم يقـع العتق بعـدم الشـرط، كقـولـه: أعتقـك بألف، وأعتقك إن جئتني بألف، وإذا جئتني بألف.



[٥٨] بـاب المُكَـاتَـب[١]

(حكم مكاتبة العبد الذي يمكنه الكسب)

٥٨/٤٣٦ مسألة[٢]:

اختلف المـذهب في الكتـابـة: تجب، أم تستحب؟ على وجهين[٣]: اختار الوالد السعيد استحبابها، قـال: وذكره أبـو بكر في أول كتـاب المكاتب من كتاب أبـي بكر الخلال، وهو قول أكثرهم[٤].

---

(١) المكـاتـب: العبد الـذي حصلت منه الكتـابة، والكتـابة اسم مصـدر بمعنى المكاتبـة، قـال الأزهـري: وأصلها من الكتب الـذي هو الجمـع، لأنهـا تجمـع نجـومـاً، لكن عقَّب عليـه ابن المبرد بقوله: قلت: بل أصلها من الكتابة، لأنه تكاتب سيده على ذلك.

(الزاهر ص ٤٢٩ ــ ٤٣٠، الدر النقي ٨٢٥/٣).

والكتـابة في الشـرع: قال ابن قـدامة: إعتـاق السيد عبـده على مالٍ في ذمتـه يُؤدَّى مؤجلاً.

وعرفها الحجاوي بما هو أوضح من ذلك، فقال: بيع سيد رقيقه نفسه أو بعضـه بمال مؤجل في ذمته، مباح، معلوم، يصح فيه السلم، منجم، يعلم قسط كل نجم، ومدته.

(المغني ٤٤١/١٤، والإقناع ١٤٣/٣).

(٢) ما بين القوسين غير موجود في الأصل كالعادة، فأضفناه.

(٣) انـظر هذا الخـلاف في: الهدايـة لأبـي الخـطاب ٢٤٠/١، والمغني ٤٤٢/١٤، والفـروع ١٠٨/٥، والمحرر ٧/٢، والإنصاف ٤٤٦/٧، والمبـدع ٣٣٦/٦، وكلهم حكوا الخـلاف روايتين.

(٤) ومنهم: الحنفية، والمالكية، والشافعية.

(الاختيـار ٣٥/٤، وبدائـع الصنـائـع ١٣٤/٤، والمقـدمـات الممهـدات ١٧٦/٣، =

واختار عبد العزيز في التنبيه إيجابها، وهو قول داود[1].

وجه الأولة:

قوله تعالى:

﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[2].

والسيد غير راض بذلك.

وقوله ـ عليه السلام ـ: «لا يحل مال امرىء إلَّا عن طيب نفس منه»[3]، والسيد ما تطيب نفسه بمكاتبة عبده.

ووجه الثاني:

قوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾[4]، والأمر على الوجوب.

= والإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٣١٠، والقوانين الفقهية ص ٣٨٤، وحلية العلماء ٦/١٩٥، وروضة الطالبين ١٢/٢٠٩، ومغني المحتاج ٤/٥١٦).

(١) وممن ذكر ذلك عن داود الظاهري ابن قدامة في المغني ١٤/٤٤٢، والشاشي القفال في حلية العلماء ٦/١٩٥ ـ ١٩٦.

(٢) سورة النساء، جزء من الآية (٢٩).

(٣) أخرجه من حديث أبي حرّة الرَّقاشي عن عمه الدارقطني في كتاب البيوع ٣/٢٦.
والبيهقي في كتاب قتال أهل البغي ـ باب أهل البغي إذا فاؤوا لم يتبع مدبرهم ولم يقتل أسيرهم ولم يجهز على جريحهم... ٨/١٨٢.
وأحمد ٥/٧٢.
وقال الألباني في إرواء الغليل ٥/٢٧٩: صحيح. وقد ورد عن جماعة من الصحابة منهم عم أبي حرة الرقاشي، وأبو حميد الساعدي، وعمرو بن يثربي، وعبد الله بن عباس».

(٤) سورة النور، جزء من الآية (٣٣).

(حكم مكاتبة العبد الذي لا كسب له)

٥٨/٤٣٧ مسألة :

تكره كتابة العبد الـذي لا كسب له في إحـدى الروايتين[١]، وفيـه رواية ثانية: لا تكره، وبه قال الشافعي[٢].

وجـه الأوَّلـة:

مـــا روى عن النبـي ﷺ: (﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾[٣] إن علمتم لهم حرفة، ولا يَدَعُوهم كَـلّاً على الناس)[٤].

ووجـه الثانيـة:

أنه إذا كاتبـه حصل لـه سبب الحريـة، فربمـا يُدفـع إليه مـال، فيؤديه، فيعتق، وإن لم يحصل له ذلك عَجَّزَهُ (السيد)[٥] واسترقـه، فحالـه مترددة بين أن تحصل له الحرية، أو لا تحصل، فيعود إلى الحالة التي كان عليها.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبـي الخطاب ٢٤٠/١، والمغني ٤٤٣/١٤، والإنصاف ٤٤٧/٧، والمبدع ٣٣٦/٦.

(٢) الأم ٣٣/٨، وحليـة العلمـاء ١٩٧/٦، وروضـة الـطالبين ٢٠٩/١٢، مغني المحتـاج ٥١٦/٤.

(٣) سورة النور، جزء من الآية (٣٣).

(٤) أخـرجه من روايـة يحيـى بن أبـي كثير أبـو داود (المراسيـل) في كتاب التجـارة ص ١٤٣، حديث رقم ١٦٢.

والبيهقي في كتـاب المكاتب ـ بـاب ما جـاء في تفسير قـوله عـز وجل: **﴿إن علمتم فيهم خيراً﴾** ٣١٧/١٠.

وهو مرسل كما هو ظاهر.

(٥) ما بين القوسين من الهامش.

(أخذ الكفالة بمال الكتابة)

٥٨/٤٣٨ مسألة:

إذا كاتب عبيداً له بالكتابة الواحدة، واشترط أن كل واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه، أو ضمن عنهم عبيد أُخَر لم يدخلوا في عقد الكتابة، أو ضمن عنهم حر، فالحكم في ذلك سواء.

وفيه روايتان[١]: إحداهما: يصح.

والثانية: لا تصح، وبه قال الشافعي[٢].

وجه الأوَّلة:

أن مال المكاتبة دين على المكاتب، فجاز أخذ الكفالة به، دليله: سائر الديون.

ووجه الثانية:

أن مال الكتابة ليس بثابت، فلم يجوز أخذ الكفالة به.

(حكم العقد والشرط إذا شرط السيد على مكاتبه عدم السفر، وعدم أخذ الصدقات)

٥٨/٤٣٩ مسألة:

إذا شرط على مكاتبه ألَّا يسافر، ولا يأخذ الصدقات، فالعقد والشرط صحيحان في إحدى الروايتين[٣].

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢٤٣/١، والفروع ٢٣٩/٤ ـ ٢٤٠، والمحرر ٣٤٠/١، والإنصاف ١٩٩/٥.

(٢) حلية العلماء ٥٣/٥، والمهذب ٣٤٧/١.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الهداية لأبي الخطاب ٢٤٣/١، والفروع ١١١/٥ ـ ١١٢، والمحرر ٨/٢، والإنصاف ٤٥٥/٧ ـ ٤٥٦، والمبدع ٢٤٤/٦، وحكى الخلاف وجهين.

وفيه رواية أخرى: يصح العقد ويبطل الشرط، وبه قال أبو حنيفة[1]، ومالك[2].

وجه الأوَّلة:

أن هذا الشرط لا يمنع الاكتساب، لأنه يمكنه الاكتساب في البلد بالتجارة في ذمته، والصنائع، فيغنيه ذلك عن السفر وأخذ الزكاة.

وجه الثانية:

أنه قد ثبت من أصلنا إذا شرط الرجعة في عقد الخلع بطل الشرط، ولم يبطل الخلع، بل تقع البينونة، كذلك هاهنا، وهما سواء، لأن الخلع عقد على الطلاق، كالنكاح عقد على العفاف.

***

(١) ما في المدونة ٣/٢٥٠ ظاهره صحة الشرط والعقد، حيث جاء فيها: «وقال مالك في الرجل يشترط على مكاتبه أنك لا تسافر ولا تنكح ولا تخرج من أرضي إلَّا بإذني فإن فعلت من ذلك شيئاً بغير إذني فمحو كتابك بيدي، قال مالك: ليس محو كتابه بيده إن فعل المكاتب شيئاً من ذلك وليرفع ذلك إلى السلطان وليس للمكاتب أن ينكح ولا يسافر ولا يخرج من أرض سيده إلَّا بإذنه اشترط ذلك عليه أو لم يشترطه. . .».

(٢) بدائع الصنائع ٤/١٥٠، والاختيار ٤/٣٦، والهداية للمرغيناني ٣/٢٥٧.

[٥٩] باب فيه من أصول الفقه، وغيره

(حدّ البيان)[١]

٤٤٠ / ٥٩ مسألـة:

اختلف أصحابنا في حد البيان على أوجه: فقال الوالد السعيد: هو إظهار المعنى وإيضاحه للمخاطب منفصلاً مما يلتبس به ويشتبه من أجله، يقال: بَانَ الأمرُ إذا ظهر.

وقال أبو بكر من أصحابنا: إخراج الشيء من حيز الإشكال إلى التجلي.

وفيه وجه ثالث: البيان هو الدلالة، وهو ظاهر كلام أبي الحسن التميمي[٢].

---

(١) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة في أصول الفقه لأبي يعلى ١/١٠٠ ـ ١٠٧، بعنوان «فصل في تعريف البيان».

وانظر فيها: التمهيد لأبي الخطاب ٢/٢٢٩ ـ ٢٣٠، روضة الناظر ص ٩٥، شرح الكوكب المنير ٣/٤٣٧ ـ ٤٤٠.

(٢) الذي جاء في الكوكب المنير ٣/٤٤٠، أن قول التميمي هو أن البيان الدليل، حيث قال: «والبيان بنظر إلى إطلاقه على ثان وهو ما حصل به التبيين: الدليل، قاله التميمي وأكثر الأشعرية والمعتزلة».

(وجوب الاجتهاد في أعيان المفتين على العامي)[1]

٥٩/٤٤١ مسألـة:

اختلفت الـرواية هـل يلزم العامي الاجتهـاد في أعيان المفتين أم يـأخذ بأقوالهم إن شاء؟ على روايتين: إحداهما له الأخذ بأيهم شاء، لأنه لمـا سقط عنه الاجتهاد في الحكم سقط عنه الاجتهاد في عين المفتي.

وفيه رواية ثانية: عليـه الاجتهاد في عين المفتي، فيـأخذ بقـول أعلمهم وأفقههم وأورعهم، لأنه لا يتعذر عليه ذلك.

(ما يأخذ به العامي
من أقوال المفتين إذا اختلفوا)[2]

٥٩/٤٤٢ مسألـة:

إذا استفتى عـاميّ عالمـاً[3]، فافتـاه، أخذ بقـولـه، وإن استفتى اثنين، فأفتياه نظر:

فإن اتفق فتياهما أخذ به.

---

(١) هذه المسألة مذكورة في العدة ١٢٢٦/٤، بعنوان «للعامي أن يقلد من شاء من المجتهدين» ولم يذكر إلاَّ الرواية الأولى، كما أن هذه الرواية مذكورة في طبقـات الحنابلة ١٤٢/١، في ترجمة الحسين بن بشار المخرمي.

وانـظر فيها: التمهيـد لأبـي الخطاب ٤٠٥/٤ إلاَّ أنـه قـال: وجهين، بـدل روايتين، وروضة الناظر ص ٢٠٦.

(٢) هذه المسألة جاء في العـدة ١٢٢٧/٤ ــ ١٢٢٨ مسألـة يشابههـا بعنوان «إذا استفتى المقلد عالمين» فذكر حال الاتفاق، أو حال الاختلاف فذكر ما إذا اختلفا في الحظر والإباحة، فهل يأخذ العامي بقول من شاء منهما، أو بقول من قال بالحظر؟.

وانظر فيها: التمهيد لأبـي الخطاب ٤٠٦/٤ ــ ٤٠٨، روضة الناظر ص ٢٠٧.

(٣) في الأصل «عالم» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب، لأنه مفعول.

وإن اختلفا فبأيهما يأخذ؟ على وجهين:

أحدهما: يأخذ بقول أيهما يشاء.

والوجه الثاني: يأخذ بقول أعلمهما وأوثقهما.

(هل إبليس ـ لعنه الله ـ من الملائكة، أو من الجن؟)[1]

٥٩/٤٤٣ مسألـة:

اختلف أصحابنا، هل إبليس من الملائكة؟ على وجهين: ـ أحدهما: أنه من الملائكة، ذكره أبو بكر[2]، وهو مذهب ابن عباس، لأن الله استثناه من جملتهم[3]، (و)[4] لأن الله تعالى وبخه وعاقبه على ترك السجود[5]، والأمر بالسجود كان للملائكة، فلولا أنه منهم لم يحصل[6] مخالفاً بتركه.

---

(١) انظر الكلام على هذه المسألة في العدة ١/٢٣٠ ـ ٢٣٢ ضمن مسألة: الأمر المطلق يقتضي الوجوب.

وانظر أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ١/١٤٨ ـ ١٤٩.

(٢) قال في العدة ١/٢٣٠: في كتاب التفسير.

(٣) وذلك كما في قوله ـ سبحانه وتعالى ـ:

﴿وإذ قلنا للملائكة اسجدوا لآدم فسجدوا إلَّا إبليس أبى واستكبر وكان من الكافرين﴾.

(سورة البقرة، الآية ٣٤) وغيرها من الآيات.

(٤) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة، وهي موجودة في العدة ١/٢٣١.

(٥) وذلك كما في قوله ـ سبحانه وتعالى ـ:

﴿ثم قلنا للملائكة اسجدوا لآدم فسجدوا إلَّا إبليس لم يكن من الساجدين، قال ما منعك ألَّا تسجد إذا أمرتك﴾.

(سورة الأعراف، الآية ١١ وجزء من الآية ١٢).

(٦) هكذا في الأصل (لم يحصل) ولعل الصواب: لم يكن، أو تكون العبارة: لم تحصل مخالفة بتركه.

والوجه الثاني: من الجن، وهو اختيار أبي إسحاق بن شاقلا، قال: لأن الملائكة لا تتناكح، ولا يكون لها ذرية، وإبليس له ذرية، لقوله[1] تعالى: ﴿أَفَتَتَّخِذُونَهُۥ وَذُرِّيَّتَهُۥٓ أَوْلِيَآءَ مِن دُونِي﴾[2]. وهو مذهب الحسن البصري.

(خروج الإنسان من العدالة بكذبة واحدة)[3]

٥٩/٤٤٤ مسألة:

اختلفت الرواية عن أحمد: هل يخرج من العدالة بكذبة واحدة؟ على روايتين: إحداهما: يخرج من العدالة، فتُرَدُّ شهادته، وخبره[4].

وفيه رواية ثانية: إن كثر كذبه يخرج من العدالة[5].

وجه الأوَّلة:

ما روى إبراهيم الحربي بإسناده عن موسى الجندي[6]، قال رد

---

(١) في الأصل «بقوله» والصواب ما أثبتناه باللام كما هو مثبت في العدة ١/٢٣٢.

(٢) سورة الكهف، جزء من الآية (٥٠).

(٣) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٣/٩٢٦ ـ ٩٢٨ ضمن كلامه على شروط من يقبل خبره.
وانظر أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ٣/١١٠ ـ ١١٢.

(٤) ذكر في العدة ٣/٩٢٧ والتمهيد ٣/١١٠ أن هذا ظاهر كلام أحمد رحمه الله في رواية علي بن سعيد، وأنه نقله ابن منصور عن أحمد.

(٥) ذكر في العدة ٣/٩٢٧ والتمهيد ٣/١١١ أنه قد نقلها أحمد بن أبي عبيدة عن أحمد.

(٦) هو موسى بن شيبة، ويقال ابن أبي شيبة، روى عنه معمر بن راشد، قال عبد الله بن أحمد: سألت أبي عن موسى بن أبي شيبة، فقال: روى عنه معمر أحاديث مناكير، قال ابن حجر: ذكره العقيلي في الضعفاء، وأخرج من طريق عبد الرزاق عن معمر عنه أن رسول الله ﷺ أبطل شهادة رجل من كذبة، قال معمر لا أدري كذب على الله أو على رسوله، قال العقيلي: لا يتابع عليه ولا يعرف إلاَّ به، ووصف أبو حاتم روايته بالإرسال.
(تهذيب التهذيب ١٠/٣٤٨ ـ ٣٤٩، الجرح والتعديل ٨/١٤٦).

النبي ﷺ شهادة رجل في كذبة كذبها[1].

(ووجه الثانية:

أنه لم يرد في الشرع أنه من الكبائر، ولو كان منها لذكر، ولأن الإنسان لا يكاد يسلم من الكذب في الغالب، فمتى رددنا لكذبة واحدة أفضى إلى أن لا يقبل خبر أحد، ولا شهادته)[2].

(حكم قول: سمعت فلاناً، أو حدثني، أو أخبرني لمن قرأ على المُحدِّث وهو يسمع، أو قرئ عليه، فأقرَّ به)[3]

٤٤٥ / ٥٩ مسألة:

إذا قرأ على المحدِّث وهو يسمع، أو قرئ عليه، فأقرَّ به، قال: قرأت على فلان، أو قرئ عليه، ولا يجوز أن يقول: سمعت فلاناً، ولا أملىٰ عليّ.

وهل يجوز أن يقول: حدَّثني وأخبرني، أم لا؟ على روايتين: إحداهما: يجوز[4]، وبه قالت الحنفية[5]، والشفعوية[6].

وفيه رواية ثانية[7]: لا يجوز أن يقول: أخبرني، ولا حدثني، ولكن يقول: قرئ عليه، أو قرأت عليه.

---

(١) تقدم تخريجه ٢/٢٥٨.

(٢) ما بين القوسين ناقص في الأصل، ولم نعثر عليه في العدة فأكملناه من التمهيد لأبي الخطاب ٣/١١١.

(٣) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٣/٩٧٧ وما بعدها بعنوان «فصل في كيفية رواية الحديث بعد سماعه».

(٤) قال في العدة ٣/٩٧٧: نصّ عليه في رواية إسحاق بن إبراهيم.

(٥) أصول السرخسي ١/٣٧٦ ـ ٣٧٧.

(٦) المحصول ٤/٦٤٤ ـ ٦٤٥.

(٧) قال في العدة ٣/٩٧٨: نصّ عليه رحمه الله في رواية حنبل.

وجـه الأوَّلـة:

اختارها أبو بكر، والوالد السعيـد. أن إقراره بمـا قرىء عليـه جوابـاً عن الاستفهـام، والجواب عن الاستفهـام بنعم[١] يقوم[٢] مقـام خبره (بـه)[٣]، ألا ترى أن الحاكم إذا سأل المدعىٰ عليه، فقال: نعم، جاز للقاضي أن يقول: أقر فـلان عندي بكـذا، فيكون قـوله: نعم قـائماً مقـام إقراره بـالحق الذي ادُّعي عليه، وكذلـك إذا قرأ الشـاهد الكتـاب على المشهود عليـه، ثم قال: أشهـد عليك بما في هذا الكتاب، فقال المشهود عليه: نعم، جاز للشاهد أن يقول: أشهدني فلان على نفسه بكذا.

فـإذا كان كـذلك وجب أن يكـون قول المقـروء عليـه الحـديث: نعم: إخباراً[٤] بما قُرىء عليه، وحدَّث[٥] به.

ووجـه الثانيـة:

أن قوله: حدثني، وأخبرني يقتضي أن يكون المقروء عليه (قد فعل)[٦] الحـديث والأخبار، فـإذا لم يوجـد منه لم يجـز للقارىء أن يقـول: حـدثني، وأخبرني.

---

(١) في الأصل «فيعم»، والصواب ما أثبتناه «بنعم» كما هو مثبت في العـدة ٣/٩٧٩ عند سيـاق هذا الدليل.
(٢) في الأصل «ويقوم» بواو، والصواب ما أثبتناه بدون واو كما هو مثبت في العدة ٣/٩٧٩ عند سياق هذا الدليل.
(٣) ما بين القوسين إضافة من العدة ٣/٩٧٩.
(٤) هكذا في الأصل (إخبار) بدون نصب، والصواب ما أثبتناه من النصب لأنه خبر (كان).
(٥) هكذا في الأصل (حدثه) ولعل الصواب ما أثبتناه كما هو مثبت في العدة ٣/٩٧٩.
(٦) إضافة لا بد منها لاستقامة الدليل مثبتة في العدة ٣/٩٨٠ عند سياق هذا الدليل.

(هل الكفار مخاطبون بفروع الشريعة؟)[1]

٤٤٦/ ٥٩ مسألة:

خطاب الشرع يتوجه إلى الكفار في إحدى الروايتين[2]، وبه قالت المعتزلة، والأشعرية[3].

وفيه رواية أخرى: لا يتوجه إليهم، وبه قالت الكرَّامية.

وعن أصحاب أبي حنيفة، والشافعي كالروايتين[4].

ولا خلاف على الروايتين والمذهب أنهم مخاطبون بالإيمان والنواهي.

ووجه الأوَّلة:

قوله تعالى: ﴿مَا سَلَكَكُمْ فِي سَقَرَ ﴿٤٢﴾ قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ ﴿٤٣﴾ وَلَمْ نَكُ نُطْعِمُ الْمِسْكِينَ ﴿٤٤﴾ وَكُنَّا نَخُوضُ مَعَ الْخَائِضِينَ ﴿٤٥﴾ وَكُنَّا نُكَذِّبُ بِيَوْمِ الدِّينِ ﴿٤٦﴾ (حَتَّى أَتَانَا الْيَقِينُ ﴿٤٧﴾)[5]﴾[6]، وهذا يدل على أنهم دخلوا النار لتركهم الصلاة، والإطعام، والتكذيب بيوم الدين، وحقيقة الصلاة فعلها، فلا يصح حمل الكلام على إفساد وجوبها.

---

(١) هذه المسألة جاءت بكاملها في العدة ٢/٣٥٨ ـ ٣٦٨، بعنوان «مسألة دخول الكفار في الأمر المطلق».

وانظر فيها: التمهيد لأبي الخطاب ١/٢٩٨ ـ ٣١٥، روضة الناظر ص ٢٧ ـ ٢٩.

(٢) قال في العدة ٢/٣٥٨: في أصح الروايتين، وقال في التمهيد ١/٢٩٨: نص عليه أحمد رحمه الله في كتاب طاعة الرسول.

(٣) قال في التمهيد ١/٢٩٩: وبه قال أكثر المعتزلة والأشعرية، انظر في ذلك: المعتمد ١/٢٩٤، والبرهان ١/١٠٧.

وقال الرازي في المحصول ٢/٣٩٩: قال أكثر أصحابنا، وأكثر المعتزلة.

(٤) أصول السرخسي ١/٧٤، تيسير التحرير ٢/١٤٨، والمستصفى ١/٩١، والمحصول ٢/٣٩٩.

(٥) ما بين القوسين من الهامش.

(٦) سورة المدثر، الآيات (٤٢، ٤٣، ٤٤، ٤٥، ٤٦، ٤٧).

ووجـه الثانيـة:

أنـه إذا فعله لم يصح منـه، فإذا تـركه لم يجب عليـه قضاء، فـدل على (عدم)[1] الوجوب.

(حمـل ألفـاظ العمـوم كالمشركـين والمسلمـين إذا لم تدخلها الألف واللام على العموم واستغراق الجنس)[2]

٤٤٧/ ٥٩ مسألـة:

ألفاظ العموم: كالمشركين، والمسلمين، إذا لم تدخلها الألف والـلام، فقيـل: مسلمـون، ومشـركـون وقـائلون، لم يحمـل على العمــوم واستغـراق الجنس[3] (في إحـدى الـروايتين، وفيـه روايـة ثـانيـة: يحمــل على العمـوم واستغراق الجنس)[4].

وعن الشافعي كالروايتين[5].

وجـه الأوَّلـة:

أنه يصح تأكيدها بلفظة (ما) الدالة على لفظ العموم، فـإنه لا يصـح أن يقول: اقتل المشركون ما، ولا رأيت الرجال ما.

---

(١) إضافة لا بد منها لاستقامة الدليل، لأنه دليل للقائلين بعدم مخاطبة الكفار بفروع الشريعة.

(٢) انـظر هذه المسـألة بكـاملها في العـدة ٢/٥٢٣ ـ ٥٢٥، بعنوان «فصـل، ألفاظ الجمـوع: كالمشركين، والمسلمين، والقائلين إذا لم يدخلها الألف واللام...».
وانظر هذه المسألة أيضاً في: التمهيد لأبـي الخطاب ٢/٥٠ ـ ٥٢.

(٣) قـال في العـدة بعـد هـذا الكـلام: «... ويحمـل على أقـل الجمـع كمـا قـال أصحــاب الخصوص والعموم، وقد أشار أحمد رحمه الله إلى هذا في رواية أبـي طالب».

(٤) ما بين القوسين ناقص في الأصل، فأكملناه من العدة ٢/٥٢٣ بتصرف ليتنـاسـب مع أسلوب المؤلف.

(٥) لم نعثر عليهما ـ أي قولي الشافعي ـ فما بين أيدينا من كتبه وكتب أصحابه.

ووجـه الثانيـة:

أنه لَمَّا لم يصح الاستثناء عليه، فيخرج بعضه، ثبت أنه[1] من ألفاظ العموم، كالجمع المعرّف[2].

(الفوريّة في العمل بموجب لفظ العموم الدال على استغراق الجنس)[3]

٥٩/٤٤٨ مسألـة:

إذا ورد لفظ العموم الدال على استغراق الجنس، هل يجب العمل بموجبه في الحال؟ **على روايتين**[4]: وفيه رواية ثانية: لا يحمل على العموم في الحال حتى يطلب دليل التخصيص، فإن وجد حمل اللفظ على الخصوص، وإن لم يوجد حمل حينئذٍ على العموم.

وجـه الأوّلـة:

اختارها أبو بكر، وهو قول بعض الحنفية[5]، وبعض الشافعية[6]، أن

---

(١) في الأصل «له» وما أثبتناه هو الصواب كما في العدة ٢/٥٢٥.

(٢) في الأصل «المعروف» وما أثبتناه هو الصواب كما في العدة ٢/٥٢٥.

(٣) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٢/٥٢٥ وما بعدها، بعنوان «مسألة، إذا ورد لفظ العموم الدال بمجرده على استغراق الجنس، فهل يجب العمل بموجبه واعتقاد عمومه في الحال قبل البحث عن دليل يخصصه أم لا؟»
وانظر فيها أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ٢/٦٥ ــ ٧٠، وروضة الناظر ص ١٢٦ ــ ١٢٧.

(٤) لم يذكر المؤلف ــ رحمه الله ــ الرواية الأولى، ولعله اكتفى بالإشارة إليها بذكر للرواية الثانية، لأنها عكسها وهي أنه يجب العمل به في الحال، وقد ذكرها أبو يعلى في العدة ٢/٥٢٥ ــ ٥٢٦، وأبو الخطاب في التمهيد ٢/٦٥ ــ ٦٦، وقال: وقد أومأ إليها ــ يعني الإمام أحمد ــ في رواية صالح وأبي الحارث.

(٥) أصول السرخسي ١/١٣٢، أصول البزدوي مع شرحه ١/٢٩١.

(٦) المستصفى ٢/١٥٧، نهاية السول ٢/٤٠٣.

صيغة العموم إذا وردت متجردة عن قرينة ظاهرة كانت حقيقة في الجنس كله، ووجب المصير إليها قبل البحث، كما قلنا في أسماء الحقائق من الأعداد، وغيرها، متى وردت، وجب المصير إلى موجبها، ولا يجب التوقف على ما يدل عليه مجازها، كذلك هاهنا.

وجه الثانية:

أن الدلالة على العموم ووجود الصيغة المجردة عن دليل التخصيص، والمجرد لم يتثبت، لجواز أن يكون في الأصول لفظاً أو معنى يوجب التخصيص، فوجب التوقف.

(حكم العمل بلفظ النبي ﷺ إذا تركه الراوي، وعمل بخلافه)[1]

٤٤٩/ ٥٩ مسألة:

إذا ترك الراوي لفظ النبي ﷺ وعمل بخلافه، وجب العمل بلفظ النبي ﷺ، ولم تؤثر مخالفة الراوي في إحدى[2] الروايتين، وبه قال أصحاب الشافعي[3].

وفيه رواية ثانية: لا يجب العمل به[4].

وعن الحنفية كالروايتين[5].

---

(١) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٢/ ٥٨٩ ـ ٥٩٣، في فصل بنص العنوان الذي ذكره المؤلف هنا.

وانظر فيها أيضاً: القواعد والفوائد الأصولية لابن اللّحام ص ٢٩٦ ـ ٢٩٧.

(٢) قال في العدة ٢/ ٥٨٩: في أصح الروايتين.

(٣) المحصول ٤/ ٦٣٠ ـ ٦٣٢.

(٤) قال في العدة ٢/ ٥٩٠: نص عليه رحمه الله في رواية حرب.

(٥) أصول السرخسي ٢/ ٥ ـ ٦.

وجـه الأوَّلـة:

أن قول رسول الله ﷺ يجب العمل به، وقول الصحابـي مختلـف فيه مع عـدم الخبر، فكيف يجـوز أن نجعل مخـالفة الصحـابـي مانعـاً من الاحتجاج بالخير؟.

ووجـه الثانيـة:

أنَّا إذا رأينا الصحابـيّ قد خالف ما رواه استدللنا على نسخ الخبر.

(بناء العام على الخاص، والمطلق على المقيـد عند تعـارضهما مـع مـوافقـة الخـاص للعـام، واتحـاد الجنس واختلاف السبب في المطلق والمقيد)[١]

٤٥٠/٥٩ مسألة:

إذا تعارض روايتان، أو خبران، أحدهما عام، والآخر خاص، والخاص موافق للعام، أو أحدهما مـطلق والآخر مقيـد، وكان الجنس واحـداً، والسبب مختلفاً، كالرقبة في كفارة القتل، والظِّهار، فالرقبة جنس واحد، فتكون قيدت بالإيمان في كفارة القتل، وأطلقت في كفارة الظِّهار، وهما جنسـان مختلفان، فإنه ينبني المطلق على المقيد من طريق اللغة في إحـدى الروايتين، وبـه قال أصحاب مالك[٢].

---

(١) انظر هذه المسألة بكـاملها في العـدة ٢/٦٢٨ ــ ٦٣٦، بعنوان «مسـألة، إذا تعـارض آيتان أو خبران أحدهمـا عام والآخـر خاص، والخـاص موافق للعـام، أو أحدهمـا مطلق والآخـر مقيد. . .».

(٢) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتبهم.

وفيه رواية ثانية، لا ينبني، ويحمل (المطلق)[1] على إطلاقه، وهو اختيار أبي إسحاق، وبه قالت الحنفية[2]، وهكذا الاختلاف في العام والخاص.

وجه الأوَّلة:

أن العرب تطلق الحكم في موضع، وتقيده في موضع آخر، والمراد بالمطلق المقيد، يدل عليه قوله تعالى:

﴿وَلَنَبْلُوَنَّكُم بِشَيْءٍ مِّنَ الْخَوْفِ وَالْجُوعِ وَنَقْصٍ مِّنَ الْأَمْوَالِ وَالْأَنفُسِ وَالثَّمَرَاتِ﴾[3].

وتقديره: بعض من الأنفس، وبعض من الثمرات.

وكذلك قوله تعالى:

﴿عَنِ الْيَمِينِ وَعَنِ الشِّمَالِ قَعِيدٌ﴾[4].

تقديره: عن اليمين قعيد، وعن الشمال قعيد.

ووجه الثانية:

أن المطلق المراد به معلوم بظاهره، فوجب أن يحمل عليه، ولا يعدل به عنه إلَّا بدليل، والخاص ليس بدليل، لأن التخصيص إنما يقع بمخالف الظاهر، ويعارضه، فإنما يوافقه فلا، والمقيد يوافق المطلق، فوجب ألّا يختص به.

---

(١) ما بين القوسين من الهامش.
(٢) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتبهم.
(٣) سورة البقرة، جزء من الآية (١٥٥).
(٤) سورة (قٓ)، جزء من الآية (١٧).

(حكم أفعال النبي ﷺ إذا كانت على سبيل القُربة مبتدأة من غير سبب تستند إليه)[1]

٤٥١ / ٥٩ مسألة:

أفعال النبي ﷺ إذا كانت على سبيل القُرْبة مبتدأة من غير سبب تستند إليه ــ أعني لم تكن بياناً ولا امتثالاً لأمر ــ، فهي على الوجوب في إحدى الروايتين[2]، وبه قال أصحاب مالك[3].

وفيه رواية ثانية: تقتضي الندب، وبها قالت الحنفية[4]، والكرّامية، والظاهرية[5].

وعن الشافعي كالروايتين[6].

وجه الأوَّلة:

قوله تعالى:

﴿قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنِّى رَسُولُ ٱللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعًا﴾.

---

(١) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٧٣٥/٣ ــ ٧٤٩، بعنوان «مسألة، أفعال النبي ﷺ ينظر فيها، فإن لم يكن على سبيل القربة، كالأكل والشرب...».
وانظر فيها أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ٣١٧/٢ ــ ٣٢٩.

(٢) وذكر أبو الخطاب ٣١٨/٢، رواية ثالثة، وهي أنه حسب مقتضى الدليل الوارد، فقال: «... انتهى إلي من قول أبي عبد الله أن أفعال الرسول ﷺ لا تدل على الإيجاب إلَّا أن يدل، فيكون ذلك الفعل ضامه فجعل فعله موقوفاً على ما يضامه من الدليل، وحكاه عن أحمد وهو قوي عندي، وبه قال أكثر المتكلمين».

(٣) شرح تنقيح الفصول ص ٢٢٨.

(٤) ذكر القول بالندب عن أكثر الحنفية صاحب تيسير التحرير ١٢٣/٣، وحكي السرخسي ٨٦/١، القول بالوجوب وبالوقف.

(٥) الإحكام لابن حزم ٤٢٢/٤.

(٦) المحصول ٣٤٥/٣ وما بعدها، الإحكام للآمدي ١٧٤/١.

إلى قوله:

﴿وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾[1].

وروي أن النبي ﷺ كان يصلي، فخلع نعليه، فخلعوا نعالهم، فلما فرغ، قال: لِمَ خلعتم؟ قالوا[2]: رأيناك خلعت، فخلعنا، قال: أتاني جبريل، فأخبرني أن فيهما قذراً»[3].

فوجه الدليل: أنه استفهمهم، فلما قالوا فعلنا لفعلك، لم ينكر عليهم، وأقرَّهم على ذلك، وبيَّن لهم السبب الذي فعل ذلك لأجله.

ووجه الثانية:

أن حمله على الندب أولى، لأنه متحقق، وما عداه مشكوك فيه.

---

(١) سورة الأعراف، الآية (١٥٨).

(٢) في الأصل «قال» بالمفرد، والصواب ما أثبتناه كما هو موجود في كتب الحديث المخرج فيها مما سيأتي، ولأنه القائل هم الصحابة، وهم جمع.

(٣) روى هذا الحديث أبو سعيد الخدري ــ رضي الله عنه ــ مرفوعاً.

وأخرجه عنه أبو داود في كتاب الصلاة ــ باب الصلاة في النعل ١/١٧٥، حديث رقم (٦٥٠) وسكت عنه.

والبيهقي في كتاب الصلاة ــ باب طهارة الخف والنعل ٢/٤٣١.

والدارمي في كتاب الصلاة ــ باب الصلاة في النعلين ١/٢٦٠، وحديث رقم (١٣٨٥).

وأحمد ٣/٢٠، ٩٢.

والحاكم في كتاب الصلاة ــ باب لا يضع نعليه عن يمينه ولا عن يساره، وليضعهما بين رجليه ١/٢٦٠، وقال: وهذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه.

وصحَّحه الألباني في إرواء الغليل ١/٣١٤.

(حكم العمل بشرع من قبلنا)[1]

٤٥٢ / ٥٩ مسألة:

وكل ما ثبت من شرائع من قبل نبينا ﷺ، فقد صار شريعة لنبيّنا[2]، وتلزمنا أحكامه من حيث إنه قد صار شريعة، إلَّا من حيث أنه كان شريعة لمن كان قبله، وإنما ثبت لكونه شرعاً لهم بمقطوع، إما بكتاب، أو بخبر من جهة الصادق، أو بنقل متواتر، فأما الرجوع إلى كتبهم وإليهم، فلا في إحدى الروايتين[3]، وبه قالت الحنفية[4].

وفيه رواية ثانية: أنه لم يكن متعبداً[5] بشيء من الشرائع إلَّا ما دل الدليل على ثبوته في شريعته، فيكون شرطاً له مبتدأ.

وعن الشافعية كالروايتين[6]، وقالت المعتزلة[7]، والأشعرية[8] بالثانية.

---

(١) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٣/٧٥٣ ـ ٧٦٥، بعنوان: «مسألة، إذا ثبت جواز ذلك، فهل كان نبينا متعبداً بشريعة من قبله أم لا؟».
وانظر أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ٢/٤١٥ ـ ٤٢٥، روضة الناظر ص ٨٢ ـ ٨٤.

(٢) العبارة في العدة ٣/٧٥٣: إحداهما: أن كل ما لم يثبت نسخه من شرائع من كان قبل نبينا ـ عليه السلام ـ فقد صار شريعة لنبينا. . .

(٣) ذكر في العدة ٣/٧٥٦، وروضة الناظر ص ٨٢ أنها قول أبي الحسن التميمي.

(٤) أصول السرخسي ٢/٩٩.

(٥) في الأصل «متعبد» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه كما هو مثب في العدة ٣/٧٥٦، لأنه خبر كان.

(٦) المحصول ٣/٤٠١، الإحكام للآمدي ٤/١٤٠، واختار المنع.

(٧) المعتمد ٢/٨٩٩.

(٨) الإحكام للآمدي ٤/١٤٠.

وجـه الأوَّلـة:

قوله تعالى:

﴿أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى[1] ٱللَّهُۖ فَبِهُدَىٰهُمُ ٱقۡتَدِهۡۗ﴾[2].

فذكر أنبياءه إبراهيم، وإسمـاعيل، وغيـرهم، وأخبر أنـه هداهم، وأمـر باتباعهم فيما هداهم به.

وقوله تعالى:

﴿ثُمَّ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ أَنِ ٱتَّبِعۡ مِلَّةَ إِبۡرَٰهِيمَ حَنِيفٗاۖ﴾[3]، فـأمـر بـاتبـاع ملة إبراهيم، وأمره على الوجوب.

ووجـه الثانيـة:

قوله تعالى:

﴿لِكُلّٖ جَعَلۡنَا مِنكُمۡ شِرۡعَةٗ وَمِنۡهَاجٗاۚ﴾[4].

(جواز نسخ الحكم قبل فعله)[5]

٥٩/٤٥٣ مسألة:

لا يختلف أصحابنا أنه يجوز نسخ الحكم قبل فعله، وبعد دخول وقته.

---

(١) في الأصل «هداهم» والصواب كما في المصحف ما أثبتناه، وما جاء في الأصل ورد في آية أُخرى، وهي قوله تعالى: **﴿أولئك الذين هداهم الله وأولئك هم أولوا الألباب﴾**.
[سورة الزمر، جزء من الآية (١٨)].

(٢) سورة الأنعام، جزء من الآية (٩٠).

(٣) سورة النحل، جزء من الآية (١٢٣).

(٤) سورة المائدة، جزء من الآية (٤٨).

(٥) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٣/٨٠٧ ـ ٨١٣، بعنوان: «مسألة، يجـوز نسخ الحكم قبل فعله وبعد دخول وقته، وهذا لا خلاف فيه، واختلفوا في نسخه قبل وقت فعله».
وانـظر أيضـاً: التمهيـد ٢/٣٥٤ ـ ٣٦٦، وروضـة النـاظـر ص ٣٩ ـ ٤١، شـرح الكوكب المنير ٣/٥٣١ ـ ٥٣٣، وقال عن القول الأول: «وهو الصحيح».

واختلفوا في نسخه قبل وقت فعله، فأجازه ابن حامد، والوالد[1]، وبه قال أكثر الشفعوية[2]، والأشعرية[3].

وقال أبو الحسن التميمي: لا يجوز[4]، وبه قالت الحنفية[5]، وأكثر المعتزلة[6].

وجه الأوَّلة:

قوله تعالى في قصة إبراهيم:

﴿يَٰبُنَيَّ إِنِّيٓ أَرَىٰ فِي ٱلۡمَنَامِ أَنِّيٓ أَذۡبَحُكَ فَٱنظُرۡ مَاذَا تَرَىٰۚ﴾[7] الآية.

قال القتبي[8]: معناه أني سأذبحك، فكأنه أمر بذبحه في المنام.

وكان من رؤيا الأنبياء ـ عليهم السلام ـ وحياً يحب العمل بها، ولهذا قال: ﴿ٱفۡعَلۡ مَا تُؤۡمَرُۖ﴾[9]، ثم نسخه عنه بذبح عظيم، وهذا يدل على جواز نسخ الحكم قبل وقته.

ووجه الثانية:

أن النسخ بمنزلة التخصيص، فلما استحال أن يقول: صلوا إذا زالت الشمس، لا تصلوا إذا زالت الشمس، لم يصح أن يؤمر بالصلاة ويُنهى عنها قبل مجيء وقتها.

---

(١) انظر قولهما في العدة ٣/٨٠٧ ـ ٨٠٨، التمهيد ٢/٣٥٥.
(٢) يعني الشافعية، انظر: المحصول ٣/٤٨٦، الإحكام للآمدي ٣/١٢٦.
(٣) انظر قولهم في المصدرين السابقين.
(٤) العدة ٣/٨٠٨، والتمهيد ٢/٣٥٥.
(٥) تيسير التحرير ٣/١٨٧.
(٦) المعتمد ١/٤٠٧.
(٧) سورة الصافات، جزء من الآية (١٠٢).
(٨) قال في العدة ٣/٨٠٨: في غريب القرآن.
(٩) سورة الصافات، جزء من الآية (١٠٢).

(اقتضاء خبر الواحد العدل العلم)(١)

٤٥٤ / ٥٩ مسألة:

اختلفت الرواية في خبر الواحد العدل، هل يقتضي العلم؟ على روايتين: إحداهما: يقتضي، ولا فرق بين أن يكون في أمور الدنيا والمعاملات أو في الشرعيات.

وفيه رواية ثانية: لا يقتضي، وبه قال أكثرهم(٢).

وجه الأوَّلة:

أن الله تعالى منعنا أن نقول عليه ما لم نعلم، ونتعبد(٣) بخبر الواحد، فعلمنا أنه يقتضي العلم.

وأيضاً (قوله تعالى)(٤):

﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ. . .﴾(٥) الآية.

---

(١) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٣/٨٩٨ ـ ٩٠٦، بعنوان «مسألة، خبر الواحد لا يوجب العلم الضروري».
وانظر أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ٣/٧٨ ـ ٨٢، روضة الناظر ص ٥٢.

(٢) قال في التمهيد لأبي الخطاب ٣/٧٨: وبه قال جمهور العلماء، وقال في روضة الناظر ص ٥٢: وهو قول الأكثرين والمتأخرين من أصحابنا.
وانظر أقوال غير الحنابلة في: المعتمد لأبي الحسين ٢/٥٥٦، والإحكام للآمدي ٢/٣٢، والإحكام لابن حزم ١/١٠٧، والبرهان ١/٥٩٩.

(٣) في الأصل «نعبد» ولعل الصواب ما أثبتناه، لأن استقامة العبارة تحصل به.

(٤) ما بين القوسين من الهامش، وهو مشار إلى موضعه بين كلمتي «كان» و«المؤمنين» من الآية الكريمة، ولا شك أنه تصحيف من الناسخ، والصواب ما وضعناه.

(٥) سورة التوبة، جزء من الآية (١٢٢).

فأسقط ـ تعالى ـ عن جميع المؤمنين أن ينفروا كلهم للتفقه في الدين وأوجب أن ينفر من كل فرقة منهم طائفة، وإنذار قومهم بما تفقهوا.

والطائفة في لغة العرب التي نزل بها القرآن، هي بعض الشيء. وقال تعالى: ﴿بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُّبِينٍ ﴿١٩٥﴾﴾[1]، ولم يخص قط العربيُّ بلفظ الطائفة عدداً دون عدد، بل هي لفظ يقع على الواحد وعلى أكثر من الواحد، فإذا لم يبيّن الله تعالى ذلك تيقّنّا أنه أراد الواحد فصاعداً، فصح أن خبر الواحد الثقة التام المتفقه في الدين يوجب العلم بنذارته، ليحذر ما يخاف من عقاب الله في المعصية.

وليس إلَّا فاسق أو عدل، والعلم لا يحصل بخبر الفاسق، لقوله تعالى: ﴿إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ . . .﴾[2] الآية.

ولم يبق إلَّا العدل، فصح يقيناً أن العلم يحصل بنذارته.

ووجه الثانية:

أنه (لو)[3] كان (موجباً)[4] للعلم، (لكان)[5] الأنبياء إذا أخبروا ببعثتهم وقع العلم ما يخبرون به، واستغنوا عن إظهار المعجزات والأدلة على صدقهم، ولكان ما يحتاج في الشهادات إلى عدد، بل كان الشاهد الواحد إذا أخبر الحاكم بشيء وقع للحاكم علم ذلك معه فيه.

---

(١) سورة الشعراء، الآية (١٩٥).

(٢) سورة الحجرات، جزء من الآية (٦). وأولها: ﴿**يا أيها الذين آمنوا. . .**﴾ الآية.

(٣) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة، وهي مثبتة في العدة ٩٠٢/٣ عند سياقه لهذا الدليل.

(٤) في الأصل «موجب» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب كما هو مثبت في العدة ٩٠٢/٣، لأنه خبر «كان».

(٥) في الأصل «كان» بدون لام، والصواب ما أثبتناه كما هو مثبت في العدة ٩٠٢/٣، لأن العبارة لا تستقيم إلَّا بذلك.

(جواز اجتهاد النبي ﷺ
فيما يتعلق بالشرع عقلاً وشرعاً)[1]

٤٥٥ / ٥٩ مسألة :

اختلف أصحابنا هل كان لنبيّنا الاجتهاد فيما يتعلق بالشرع عقلاً وشرعاً؟ فقال الوالد السعيد: قد كان يجوز له ذلك، قال: وقد ذكر ابن بطة، فقال: الدليل على أن سنّته وأوامره قد كان منها بغير وحي، وأنها كانت برأيه واختياره، وأنه عوتب على بعضها، وأنه لو أمر بها لما عوتب عليها، ومن ذلك حكمه في أساري بدر بأخذ الفدية بقوله تعالى:

﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَكُونَ لَهُۥٓ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يُثْخِنَ فِى ٱلْأَرْضِ﴾[2].

ومنه إذنه في غزوة تبوك للمتخلفين بالعذر حتى تخلف من لا عذر له بقوله: ﴿عَفَا ٱللَّهُ عَنكَ لِمَ أَذِنتَ لَهُمْ﴾[3]. وقوله تعالى: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِى ٱلْأَمْرِ﴾[4]، فلو كان وحياً لم يشاور فيه.

قال الوالد السعيد: وقد أومأ أحمد إلى هذا.

وقال أبو حفص العكبري: كل سنة سنّها رسول الله ﷺ لأمته بأمر الله.

---

(١) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ١٥٧٨/٥ ــ ١٥٨٧، بعنوان «مسألة، قد كان يجوز لنبينا ــ عليه السلام ــ الاجتهاد فيما يتعلق بأمر الشرع عقلاً وشرعاً».
وانظر أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ٤١٦/٣ ــ ٤٢٢، روضة الناظر ص ١٩٢ ــ ١٩٣، شرح الكوكب المنير ٤٧٤/٤.
(٢) سورة الأنفال، جزء من الآية (٦٧).
(٣) سورة التوبة، جزء من الآية (٤٣).
(٤) سورة آل عمران، جزء من الآية (١٥٩).

واحتج بحديث رواه بإسناده عن أبي نضلة(١)، قال: (لعله أصاب)(٢) الناس على عهد رسول الله ﷺ سَنَةٌ، فقالوا: يا رسول الله: سَعِّر لنا، فقال: «لا يسألني الله عن سُنَّةٍ أحدثها، فيما لم يأمرني الله بها»(٣).

وبهذا نطق القرآن، قال الله تعالى:

﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ ۝٣ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ۝٤﴾(٤).

وبالوجه الأول قالت الحنفية(٥).

وعن الشافعية كالوجهين(٦).

---

(١) لعل الصواب «أبي نضرة» حيث لم نعثر على شخص بالاسم الذي ورد في الأصل، ولأنه جاء في سند الحديث عند ابن ماجه ٢/٧٤٢: ... عن أبي نضرة عن أبي سعيد، قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ...

وأبو نضرة هذا هو المنذر بن مالك بن قطعة العبدي، البصري، يكنى بأبي نضرة، روى عن علي، وأبي موسى الأشعري، وغيرهما، وعنه سليمان التيمي، وقتادة، وغيرهما، وثّقه ابن معين، وأبو زرعة، والنسائي، وغيرهم، توفي سنة ١٠٨هـ، وقيل: ١٠٩هـ.

(طبقات ابن سعد ٧/٢٠٨، وتهذيب التهذيب ١٠/٣٠٢).

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) أخرج ابن ماجه في كتاب التجارات ـ باب من كره أن يسعِّر ٢/٧٤٢، عن أبي نضرة عن أبي سعيد قال غلا السعر عن عهد رسول الله ﷺ، فقالوا: لو قَوَّمت، يا رسول الله!، قال: «إني لأرجو أن أُفارقكم ولا يطلبني أحد منكم بمظلمة ظلمته».

وقد ورد امتناع النبي ﷺ من التسعير من حديث أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ أخرجه أبو داود، والترمذي، وابن ماجه، والدارمي، وأحمد.

(٤) سورة النجم، الآيتان (٣، ٤).

(٥) أصول السرخسي ٢/٩١، تيسير التحرير ٤/١٨٣.

(٦) المحصول ٦/٩، والمستصفى ٢/٣٥٥، والإحكام للآمدي ٤/١٤٣.

(حجية الخبر المرسل[1]، وحكم العمل به[2])

٥٩/٤٥٦ مسألة:

اختلفت الرواية في الخبر المرسل على روايتين: إحداهما: أنه حجة ويجب العمل به[3]، وبه قال مالك[4]، والمعتزلة[5]، والكرخي[6] من الحنفية[7].

---

(١) قال ابن الصلاح في مقدمته ص ٢٥، عن المرسل: «وصورته التي لا خلاف فيها حديث التابعي الكبير الذي لقي جماعة من الصحابة وجالسهم كعبيد الله بن عدي بن الخيار ثم سعيد بن المسيب وأمثالهما» ثم ذكر صوراً له قد اختلف فيها.

وقال أبو يعلى في العدة ٩٠٦/٣: «وصورته: أن يترك الراوي رجلاً في الوسط، مثل أن يروي التابعي عن النبي ﷺ، أو يروي تابعي التابعي عن صحابي عن النبي ﷺ».

(٢) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٩٠٦/٣ ـ ٩١٧، بعنوان: «مسألة، الخبر المرسل حجة يجب العمل به».

وانظر أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ١٣٠/٣ وما بعدها، روضة الناظر ص ٦٤ ـ ٦٥.

(٣) واختارها أبو يعلى حيث صرح بذلك في عنوانه للمسألة في العدة ٩٠٦/٣ كما تقدم قبل قليل، وإلى ذلك أشار أبو الخطاب في التمهيد ١٣١/٣ بقوله: «وهي اختيار شيخنا»، وقال أبو يعلى: نص عليه رحمه الله في رواية الأثرم.

(٤) شرح تنقيح الفصول للقرافي ص ٣٧٩، بيان المختصر (شرح مختصر ابن الحاجب) للأصفهاني ص ٧٦٢.

(٥) المعتمد لأبي الحسين البصري ٦٢٨/٢.

(٦) هو عبيد الله بن الحسين بن دلّال الكرخي، يكنى بأبي الحسن، ولد سنة ٢٦٠هـ، كان كثير الصوم والصلاة، صبوراً على الفقر والحاجة، وكان يهجر من يتولى القضاء من أصحابه، وانتهت إليه رئاسة الحنفية في وقته، وأخذ عنه أبو بكر الرازي، والدامغاني، والشاشي، وغيرهم، له مصنفات منها: شرح الجامع الصغير، ورسالة في الأصول، توفي سنة ٣٤٠هـ.

(الجواهر المضية ٤٩٣/٢ ـ ٤٩٤، والفوائد البهية ص ١٠٨ ـ ١٠٩).

(٧) تيسير التحرير ١٠٢/٣.

وفيه رواية أخرى: ليس بحجة، وبه قال الشافعيّ[1].

وجـه الأوَّلـة:

أن المُـرسـل للخبـر مثبتٌ لعـدالـة روايتـه من وجهين: أحـدهمـا: أنـه لا يجـوز أن يحدِّثـه عن الفاسق ويكتم اسمـه، ثم يحـدث بـه غيـره، فيلزمـه قبوله.

والثاني: أنه لو أرسل عن غير ثقة كان قد قطع على رسول الله ﷺ بقول من هو كذّاب عنده، وهذا نقل ممنوع منه.

ووجـه الثانيـة:

أن هذا الخبر عمّن شرطت عدالتـه في قبولـه، والعدالـة مجهولـة، فلم يجز قبوله، ولا العمل بـه، قياسـاً على شاهـدي الفرع إذا لم يسميّا شاهـدي الأصل.

(قبول جرح الراوي إذا كان
ـ أي الجرح ـ مطلقاً)[2]

٤٥٧ / ٥٩ مسألة:

اختلفت الـرواية هـل يقبل الجـرح المطلق؟ على روايتين: إحـداهما:

---

(١) الرسالة ص ٤٦٢ ـ ٤٦٥، وقد فصَّل فيه القول وذكر شروط قبولـه، وانظر في ذلـك أيضاً: المحصول ٤/٦٥٠ ـ ٦٦٥، والإحكام للآمدي ٢/١٢٣ ـ ١٢٩.

(٢) انظر هذه المسألة في العدة ٣/٩٣١ ـ ٩٣٤، بعنوان «فصل، ولا يقبل الجرح إلَّا مفسراً»، فذكرها بهذا العنوان إشارة إلى ترجيحه لعدم القبول إلَّا مع التفسير.

وانظر أيضاً: التمهيد لأبـي الخطاب ٣/١٢٨، روضة الناظر ص ٥٩.

تقدمت مسألـة في باب القضـاء والقسمة تشـابه هـذه المسألـة، ولكن تلك في جرح الشهود، وهذه في جرح الرواة.

لا يقبل إلَّا مفسراً[1]، وإذا قال أصحاب الحديث: فلان ضعيف، فلان ليس بشيء، لم يوجب جرحه ورد خبره.

وفيه رواية ثانية: يقبل[2].

وجه الأوَّلة:

أن الناس اختلفوا فيما يفسِّق، فلا بدَّ من ذكر سببه، لينظر هل هو فسق أو لا؟ فإن مالكاً[3] يفسق شارب النبيذ ويحده[4]، وهو رواية عن إمامنا، والرواية الصحيحة أنه يفسق ويحد[5]، وهو قول الشافعي[6]، وأبو حنيفة لا يحده ولا يفسّقه[7].

وكذلك لو شهد رجلان أن هذا الماء به نجس لم تقبل شهادتهما حتى يبينا سبب النجاسة للخلاف فيما ينجسه.

ووجه الثانية:

أنه قد وجد الجرح، فلم تقبل روايته، كما لو فسَّره.

---

(١) قال في العدة ٣/٩٣١: «وهذا ظاهر كلام أحمد رحمه الله في رواية المروذي» ثم ذكر نقل مهنا عن أحمد ذلك، وقال أبو الخطاب في التمهيد ٣/١٢٨: «وهو قول أكثرهم».

(٢) ذكر في العدة ٣/٩٣٣، أنها مما نقله المروذي فقال: «ونقل عنه المروذي ما يدل على أنه يقبل...».

(٣) في الأصل «مالك» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه من النصب، لأنه اسم «إن».

(٤) المدونة ٦/٢٦١.

(٥) الإنصاف ١٢/٤٩.

(٦) الأم ٦/١٥٦.

(٧) الهداية للمرغيناني ٤/١١١، الاختيار ٤/١٠٠.

(اطِّراح خبر العدل إذا روى عنه عدل، ثم نسي المروي عنه الخبر، ثم أنكره، والعمل به[1])

٤٥٨ / ٥٩ مسألة:

إذا روى العدل عن العدل خبراً، ثم نسي المروي عنه الخبر، ثم أنكره، لم يجب اطّراح الخبر، ووجب العمل به في إحدى الروايتين[2]، وبه قالت الشفعوية[3].

وفيه رواية ثانية، لا يعمل به.

وجه الأوَّلة:

أن النسيان الطارىء عليه لم يقدح في عدالته حال روايته، ولا أثّر فيها، (فلم يوجب رد خبره)[4] وإن خرج عن كونه ذاكرا[5] له، كما لو طرأ عليه جنون أو مرض.

ووجه الثانية:

أنه لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين، فقال شاهد الأصل: لا نذكر ذلك، ولا نحفظه، لم يجز للحاكم الحكم بشهادتهما، كذلك الخبر.

---

(١) انظر هذه المسألة بكاملها في العدة ٣/ ٩٥٩ وما بعدها بعنوان: «فصل، فإن روى العدل عن العدل خبراً، ثم نسي المروي عنه الخبر، فأنكر، لم يوجب اطراح الخبر ووجب العمل به...».

وانظر أيضاً: التمهيد لأبي الخطاب ٣/ ١٢٥ ـ ١٢٧، وروضة الناظر ص ٦٢ ـ ٦٣.

(٢) قال في العدة ٣/ ٩٦٠: «وقد نص أحمد رحمه الله على الروايتين في إنكار الزهري روايته حديث عائشة في الولي...».

(٣) الإحكام للآمدي ٢/ ٩٦.

(٤) ما بين القوسين من الهامش.

(٥) في الأصل «ذاكر» بدون نصب، والصواب ما أثبتناه بالنصب كما هو مثبت في العدة ٣/ ٩٦٢ عن سياق هذا الدليل، ولأنه خبر «كان».

(أيهما أفضل الفقير الصابر، أو الغني الشاكر؟)

٤٥٩ / ٥٩ مسألة:

الفقير الصابر خير من الغني الشاكر في أصح الروايتين(١).

وفيه رواية ثانية: الغني الشاكر أفضل، وبه قال جماعة منهم ابن قتيبة(٢).

وجه الأوَّلة:

اختارها أبو إسحاق شاقلا، والوالد السعيد، قوله تعالى: ﴿أُوْلَٰٓئِكَ يُجۡزَوۡنَ ٱلۡغُرۡفَةَ بِمَا صَبَرُواْ﴾(٣)، فسّرها أبو جعفر محمد(٤) بن الحسين: يجزون الغرفة، قال: الجنة بما صبروا، قال: على الفقير في الدنيا.

وروى أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ: «اللهم أحيني مسكيناً، وأمتني مسكيناً، واحشرني في زمرة المساكين يوم القيامة»، فقالت عائشة: وَلِمَ يا رسول الله؟ قال: إنهم يدخلون الجنة قبل الأغنياء بأربعين خريفاً، يا عائشة، لا تردي المسكين، ولو بشق تمرة، يا عائشة أحبي المساكين وقربيهم، فإن الله يقربك يوم القيامة»(٥).

---

(١) انظر هاتين الروايتين في الآداب الشرعية لابن مفلح ٣/٤٨٧، وقد نقلهما عن المؤلف، وقد ذكر هذه المسألة أيضاً السَّفاريني في غذاء الألباب ٢/٥٤٤ ـ ٥٤٥.

(٢) هو عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، يكنى بأبي محمد، له علم باللغة، والنحو، والفقه، وغريب القرآن ومعانيه، وغريب الحديث، سكن بغداد، وحدَّث بها، وولي قضاء دينور، له مصنفات كثيرة منها: جامع الفقه، والمعارف، وغريب القرآن، وتوفي سنة ٢٧٦هـ.

(شذرات الذهب ٢/١٦٩، إنباه الرواة ٢/١٤٣ ـ ١٤٧، تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٨١).

(٣) سورة الفرقان، جزء من الآية (٧٥).

(٤) لم يظهر لنا المقصود به.

(٥) أخرجه الترمذي في أبواب الزهد ـ باب ما جاء أن فقراء المهاجرين يدخلون الجنة قبل =

فمن الخبر دليلان:

أحدهما: أنه سأل الله تعالى المسكنة في حياته ووفاته، فلولا أنها أعلى منزلة من الغنى لم يسألها.

والثاني: قوله: «يدخلون الجنة قبل الأغنياء بأربعين خريفاً»، وليس هذا إلاَّ لفضيلتهم على الأغنياء، إذ لو لم يكن كذلك لم يستحقوا السبق.

وروى أبو برزة[1] الأسلمي قال: قال رسول الله ﷺ: «إن فقراء المسلمين ليدخلون الجنة قبل أغنيائهم بمقدار أربعين خريفاً، حتى يتمنى أغنياء المسلمين يوم القيامة أنهم كانوا في الدنيا فقراء»[2].

وروى ابن عمر أن النبي ﷺ قام في أصحابه، فقال: «أي الناس خير؟»، فقال بعضهم: غني يعْطي حق نفسه وماله، فقال النبي ﷺ: «نِعْمَ الرجل هذا، وليس به، ولكن خير الناس مؤمن فقير يعطي على جهد»[3].

= أغنيائهم ٤/٨، وقال: «هذا حديث غريب».

والبيهقي في كتاب الصدقات ــ باب ما يستدل به على أن الفقير أمس حاجة من المسكين ٧/١٢.

وقد ذكره ابن الجوزي في الموضوعات ١٤٢/٣، وقال: «قال البخاري: الحارث بن النعمان منكر الحديث».

وقد ورد من رواية أبي سعيد الخدري ــ رضي الله عنه ــ عند ابن ماجه، والحاكم، وغيرهما، وذكره ابن الجوزي في الموضوعات ١٤١/٣، وقال: «هذا حديث لا يصح عن رسول الله ﷺ . . .».

(١) هو أبو برزة الأسلمي، اختُلِفَ في اسمه واسم أبيه، قال ابن الأثير: وأصح ما قيل فيه: نضلة بن عبيد، نزل البصرة، وله بها دار، وسار إلى خراسان، فنزل مرو، وعاد إلى البصرة، وتوفي بها سنة ٦٠هـ، وقيل: ٦٤هـ.
(طبقات ابن سعد ٢٩٨/٤، أسد الغابة ١٤٦/٥ ــ ١٤٧).

(٢) لم نعثر على هذا الحديث من رواية أبي برزة الأسلمي، وقد عثرنا على أوله من رواية عبد الله بن عمر ــ رضي الله عنهما ــ، أخرجه مسلم، وغيره.

(٣) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الحديث.

ولأن الله تعالى خصَّ بالفقير من اصطفاه من أهل صفوته، وجعله كرامة لأهل عقد ولايته، وحظاً لمن ارتضاه من أهل معاملته، وسبباً للإقبال عليه بطاعته، فإن الله به اصطفاه من الدناه والأدنا من ربع أوليائه بالصبر عليه، والرضا عليه في العلو على سائر الناس لتكون كل أمورهم ومصالحهم راجعة إليه، ليقوم لهم بها على إرادته وعنايته، ويستخرجها من وجوهها إليهم بقدرته، تنزيهاً لجوارحهم عن الحركات عند وقوع الحاجات والفاقات وعن الملك والدنيا، وتركها لغداء أو عشاء.

ولأن الفقر صفة للحق، يصف الفقراء، والغنى صفة للدنيا تصف الأغنياء، فعلى قدر ميلان القلب إلى الفقر وأهله يكون موصوفاً بالحق والإخلاص وعلى قدر ميلان القلب إلى الغنى وأهله، يكون موصوفاً بالدنيا، والإخلاص، وحب الفقر وأهله من أخلاق المرسلين، وإتيان مجالسه من علامات الصالحين، ولا يخضع العبد لله إلاَّ مع الفقر، ولا يصيب الإرادة إلاَّ بمجالسة الفقراء، ولا يرى آثار الحق إلاَّ مع الفقراء.

وليس من صفة الفقراء موافقة الأغنياء، ولا من صفة أهل المعرفة موالفة أهل الغفلة، فالفقر دواء النبيين، وجلباب المرسلين، وأعلام الصفوة المختارين، وزين المؤمنين، وتاج المتقين، وجمال العابدين، وسرور الزاهدين، ولذة الصابرين، ولباس الراغبين، ورأس مال الصديقين، وغنيمة العارفين، ومعقل الصالحين، وحصن المطيعين، وعون الورعين، وحطَّاط للخطيات، ومكفّر للسيئات، ومعظّم للحسنات، ورافع الدرجات، ومبلغ إلى الغايات. ومطفىء الغضب المحبب عن طريق الله الأعظم، ومخوف الأغنياء من الضر والعدم، حتى ساءت ظنونهم بربهم، وارتابوا بوافي مواعيده بعد تصديقهم فعبدوا الدنيا خوفاً من زوالها عنهم، وركنوا إليها بكلّتهم، فعادوا فيها ووالوا، وأحبوا وأبغضوا.

ووجـه الثانيـة:

ما روي عن النبـي ﷺ أنه كـان يقول في دعـائه: «اللهم إني أعـوذ بك من غنى يبطر، ومن فقر مترب»(١).

وقال ــ عليه السلام ــ: «من طلب الدنيا حلالاً واستعفافاً عن المسألة، وسعياً على عيالـه، وتعطفـاً على جاره، جـاء يوم القيـامة ووجهـه كالقمـر ليلة البدر، ومن طلب الدنيا حلالاً مكاثراً مفاخراً لقي الله وهو عليه غضبان»(٢).

(حكـم الصلاة خلـف من يقرأ بقراءة حمزة)(٣)

٤٦٠ / ٥٩ مسألة:

اختلفت الـروايــة هــل يصلى خلف من يقــرأ بقــراءة حمــزة؟ على روايتين(٤):

نقـل يعقوب(٥) بن بختـان قـال: سمعت أبـا عبـد الله يقـول: لا تصلي خلف من يقرأ بقراءة حمزة.

---

(١) كلامه رحمه الله عن الفقر فيه مبالغة والحق أن الغني إذا شكر ضاعف الله الأجر والفقيـر إذا صبر أدرك ما يرجوه من الأجر وقد ثبت أنه ﷺ تعوذ من الفقر.

(٢) أخـرجه من حـديث أبـي هريـرة ــ رضي الله عنه ــ أبـو نعيم في حلية الأوليـاء في تـرجمـة محمد بن صبيح بن السماك ٨/٢١٥، وقال: «غريب من حديث مكحـول لا أعلم له راويـاً عنه إلاَّ الحجاج».

(٣) هذه المسألة تقدمت في كتاب الصلاة ولكن بأسلوب آخر، وزاد عليها هنا بعض الزيادات، فلذلك أثبتناها هنا.

(٤) انظر هاتين الروايتين في: المغني ٢/١٦٥، والفروع ١/٤٢٢.

(٥) هـو يعقوب بن إسحـاق بن بختان، يكنّى بـأبـي يوسف، سمـع مسلم بن إبراهيم، والإمـام أحمد، وروى عنه أبو بكر بن أبـي الدنيا، وجعفر الصندلي، وكان أحد الصـالحين الثقات، روى عن الإمام أحمد مسائل صالحة كثيرة لم يروها غيره.

(طبقات الحنابلة ١/٤١٥، والمقصد الأرشد ٣/١٢١، والمنهج الأحمد ١/٤٦٠).

ونقل الأثرم قال: قلت لأبي عبد الله: إن كان إمام يقرأ بقراءة حمزة، أصلي خلفه؟ قال: لا يبلغ بها هذا كله، ولكنها لا تعجبني قراءة حمزة[1].

وجه الأوّلة:

نقله علي[2] بن عبد الصمد الطيالسيّ، أن أحمد ـ رضي الله عنه ـ قال: (قال)[3] عبد الرحمن[4] بن مهدي: لو صليت خلفه لأعدت، وكذلك نقل جعفر بن محمد، قال: سمعت أحمد يقول: كان عبد الرحمن بن مهدي يقول: أما أنا لو صليت خلف من قرأ بقراءة حمزة لأعدت الصلاة.

(أيهما أفضل العزلة عن الناس، أو مخالطتهم؟)

٤٦١ / ٥٩ مسألة:

اختلفت الرواية عن إمامنا، هل الأفضل العزلة، أم المخالطة؟ على روايتين[5]: إحداهما: المخالطة.

---

(١) انظر كلام الأثرم هذا في المغني ٢/١٦٥.

(٢) هو علي بن عبد الصمد الطيالسي، البغدادي، قال عنه أبو بكر الخلال: كان يسكن قطيعة الربيع، وكان عنده عن أبي عبد الله مسائل صالحة، منها: سألت أحمد بن حنبل عن الصلاة خلف من يقرأ بقراءة حمزة، قال: أكرهه، قلت: يا أبا عبد الله إذا لم يدغم، ولم يكسر، قال: إذا لم يدغم ولم يضجع ذلك الإضجاع فلا بأس، توفي سنة ٢٨٩هـ.
(طبقات الحنابلة ١/٢٢٨، والمقصد الأرشد ٢/٢٣١، والمنهج الأحمد ١/٤٢٨).

(٣) ما بين القوسين إضافة لا بد منها لاستقامة العبارة.

(٤) هو عبد الرحمن بن مهدي بن حسان بن عبد الرحمن العنبري، وقيل: الأزدي، البصري، يكنّى بأبي سعيد، روى عن أيمن بن نابل، وجرير بن حازم، وغيرهما، وعنه أحمد، وإسحاق، وغيرهما، وثقه أبو حاتم، وابن سعد، وابن حبان، وغيرهم، حتى قال عنه أحمد، إذا حدّث عبد الرحمن عن رجل فهو حجة، وقال الشافعي: لا أعرف له نظيراً في الدنيا، توفي سنة ١٩٨هـ.
(طبقات ابن سعد ٧/٢٩٧، وتهذيب التهذيب ٦/٢٧٩).

(٥) انظر هاتين الروايتين في: الآداب الشرعية لابن مفلح ٣/٤٦٧.

قال أبو الصقر[1]: سألت أبا عبد الله عن حديث النبي ﷺ، فذكر الفتن، ثم قال: «خير الناس مؤمن معتزل في شِعب من الشعاب»[2].

هل على الرجل بأس أن يلحق بحبل من أهله وولده في غنيمة له، ينتقل من ماء إلى ماء، يقيم صلاته ويؤدي زكاته ويعتزل الناس، يعبد الله حتى يأتيه الموت، وهو على ذلك أفضل عندك أم يقيم بمصر من الأمصار وفي الناس ما قد علمت، وفي العزلة من السلامة ما علمت؟، فقال: إذا كانت الفتنة فلا بأس أن يعتزل الرجل حيث شاء، فإما ما لم تكن فتنة فالأمصار خير.

---

(١) هو يحيى بن يزداد الوَرَّاقُ، يكنّى بأبي الصقر، روى عن الإمام أحمد، وقال عنه أبو بكر الخلال: كان مع أبي عبد الله بالعسكر، وعنده جزء مسائل حسان، منها: إذا كانت أرض بين قريتين ليس فيها مزارع ولا عيون ولا أنهار لأهل القريتين، وزعم أهل كل قرية أنها لهم في حرمهم، فإنها ليست لهؤلاء ولا لهؤلاء حتى يُعلم أنهم أحيوها، فمن أحياها فهي له.
(طبقات الحنابلة ١/٤٠٩، والمقصد الأرشد ٣/١١٣، والمنهج الأحمد ١/٤٥٩).

(٢) لم نعثر عليه بهذا اللفظ، وقد ورد من حديث أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ بلفظ: قيل: يا رسول الله، أي الناس أفضل، فقال رسول الله ﷺ: «مؤمن يجاهد في سبيل الله بنفسه وماله»، قالوا: ثم من؟ قال: «مؤمن في شعب من الشعاب يتقي الله ويدع الناس من شره».
أخرجه البخاري في كتاب الجهاد والسير ـ باب أفضل الناس مؤمن يجاهد بنفسه وماله ٣/٢٠٠، وفي كتاب الرقاق ـ باب العزلة راحة من خُلَّاط السوء ٧/١٨٨.
ومسلم في كتاب الإمارة ـ باب فضل الجهاد والرباط ٣/١٥٠٣.
وأبو داود في كتاب الجهاد ـ باب في ثواب الجهاد ٣/٥ حديث رقم ٢٤٨٥.
والترمذي في أبواب فضائل الجهاد ـ باب ما جاء أي الناس أفضل ٣/١٠٥ ـ ١٠٦.
والنسائي في كتاب الجهاد ـ باب فضل من يجاهد في سبيل الله بنفسه وماله ٦/١١.
وابن ماجه في كتاب الفتن ـ باب العزلة ٢/١٣١٦ ـ ١٣١٧.
وأحمد ٣/١٦، ٣٧، ٥٦، ٨٨.

ونقل الحسن[1] بن محمد بن الحارث السجستاني قال: قلت لأبي عبد الله: التخلي أعجب إليك؟ قال: التخلي على علم، وقال: يروى عن النبي ﷺ (أنه)[2] قال: «الذي يخالط الناس ويصبر على أذاهم»، ثم قال أبو عبد الله: رواية شعبة عن الأعمش[3]، ثم قال: من يصبر على أذاهم؟[4]، قلت له: ولفظ الحديث سئل عنه الدارقطني في الحادي والخمسين من العلل يحيى[5] بن وَثَّاب عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «المؤمن الذي يخالط الناس ويصبر على أذاهم، أفضل من المؤمن الذي لا يخالطهم ولا يصبر على أذاهم»[6]، فقال يرويه الأعمش، وقد اختلف عنه، فرواه

---

(١) هو الحسن بن محمد بن الحارث السجستاني، صحب الإمام أحمد، ونقل عنه أشياء، منها هذه المسألة، ومنها قال: قال أحمد: ثلاثة إذا كان الطلب: الخيار، والحدود، والشفعة، يعني إذا كان قد طلبها الميت فللورثة أن يطلبوا: في الحدود، وفي الشفعة، وفي الخيار.
(طبقات الحنابلة ١/١٣٩، والمقصد الأرشد ١/٣٣٣).

(٢) ما بين القوسين من الهامش.

(٣) هو سليمان بن مهران الأسدي، الكاهلي، الكوفي، يكنّى بأبي محمد، ويعرف بالأعمش، يقال: أصله من طبرستان، وولد بالكوفة، روى عن أنس، وعبد الله بن أبي أوفى، وغيرهما، وعنه الحكم بن عتبة، وسليمان التيمي، وغيرهما، وثّقه العجلي، والنسائي، وابن معين، وغيرهم، وتوفي سنة ١٤٧هـ، وقيل: ١٤٨هـ.
(طبقات ابن سعد ٦/٣٤٢، تهذيب التهذيب ٤/٢٢٢).

(٤) وقد نقل هذا كله القاضي أبو يعلى في الطبقات ١/١٣٩، وابن مفلح في المقصد الأرشد ١/٣٣٣ في ترجمة الحسن بن محمد السجستاني.

(٥) هو يحيى بن وَثَّاب الأسدي، الكوفي، المقرىء، روى عن ابن عمر، وابن عباس، وغيرهما، وعنه قتادة، والشعبي، والأعمش، وغيرهم، وثّقه النسائي، وابن سعد، والعجلي، وابن معين، وأبو زرعة، وقال ابن حجر: ثقة عابد، توفي سنة ١٠٣هـ.
(طبقات ابن سعد ٦/٢٩٩، تهذيب التهذيب ١١/٢٩٤ ـ ٢٩٥، تقريب التهذيب ٢/٣٥٩).

(٦) أخرجه الترمذي في أبواب صفة القيامة ـ باب رقم (٢٠) ٤/٧٣.
وابن ماجه في كتاب الفتن ـ باب الصبر على البلاء ٢/١٣٣٨، حديث رقم ٤٠٣٢. =

محمد[1] بن عبيد عن الأعمش عن يحيى بن وَثَّاب وأبي صالح[2] عن رجل من أصحاب النبي ﷺ، لم يسمه، قال جعفر[3] بن مكرم عن وهب[4] بن جرير عن شعبة عن الأعمش عن أبي صالح ويحيى بن وثاب، مرسلاً عن النبي ﷺ، والصحيح قول من قال يحيى بن وثاب عن ابن عمر.

= والبيهقي في كتاب آداب القاضي ـ باب فضل المؤمن القوي الذي يقوم بأمر الناس ويصبر على أذاهم ١٠/٨٩.

وابن أبي شيبة في كتاب الأدب ـ باب في مخالطة الناس ومخالفتهم ٨/٥٦٤ ـ ٥٦٥.

وأحمد ٢/٤٣.

وأبو نعيم في حلية الأولياء في ترجمة داود الطائي ٧/٣٦٥.

وصحَّحه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ٢/٣٧٣.

(١) الظاهر أنه محمد بن عبيد بن أبي أمية، لأنه صرح ابن في تهذيب التهذيب أنه روى عن الأعمش، وهو محمد بن عبيد بن أبي أمية، واسمه عبد الرحمن، ويقال: إسماعيل، الطنافسي، الكوفي، الأحدب، يكنّى بأبي عبد الله، روى عن الأعمش، وإسماعيل بن أبي خالد، وغيرهما، وعنه أحمد، وإسحاق، وغيرهما، وثّقه العجلي، والنسائي، والدارقطني، وقال ابن حجر: ثقة حافظ، توفي سنة ٢٠٤هـ.
(تهذيب التهذيب ٩/٣٢٧، تقريب التهذيب ٢/١٨٨).

(٢) لم يتضح لنا من هو.

(٣) الظاهر أنه جعفر بن مكرم الدوري، البغدادي، روى عن أزهر السمان، وقريش بن أنس، وأبي داود الطيالسي، وأبي بكر الحنفي، قال ابن أبي حاتم: كتبنا بعض حديثه، فلم يقضِ السماع منه، وهو صدوق.
(الجرح والتعديل ٢/٤٩١).

(٤) هو وهب بن جرير بن حازم بن زيد الأزدي، البصري، الحافظ، يكنى بأبي العباس، روى عن أبيه، وشعبة، وغيرهما، وعنه أحمد، وعلي بن المديني، وغيرهما، وثّقه العجلي، وابن سعد، وقال النسائي: ليس به بأس، وقال ابن حجر: ثقة، توفي سنة ٢٠٦هـ.
(طبقات ابن سعد ٧/٢٩٨، تهذيب التهذيب ١١/١٦١، تقريب التهذيب ٢/٣٣٨).

وروي عن ابن عيينة[١] عن حصين[٢] عن يحيى بن وثاب عن ابن عمر، قاله إبراهيم[٣] بن يسار، وهو غريب عنه.

وفيه رواية ثانية: الأفضل العزلة، نقلها من الجزء الثاني من الأدب تأليف المروذي، قال: قال أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل كفانا العزلة علماً، وإنما الفقيه الذي يخشى الله، وهو اختيار أبي عبد الله بن بطة.

ووجهها: ما روى سهل[٤] بن سعد الساعدي، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إن أعجب الناس إلي رجل يؤمن بالله ورسوله، يقيم الصلاة ويؤتي الزكاة، ويُعَمِّر ماله ويحفظ دينه، (ويعتزل الناس)[٥] »[٦].

وعن أم مبشر الأنصارية[٧] قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول

---

(١) هو سفيان بن عيينة بن أبي عمران، ميمون الهلالي، الكوفي، يكنّى بأبي محمد، سكن مكة ثم الكوفة، روى عن عبد الملك بن عمير، وإسحاق بن عبد الله، وغيرهما، وعنه الأعمش، والثوري، وغيرهما، وثقه ابن سعد، وابن خراش، وابن حبان، وغيرهم، حتى قال اللالكائي: هو مستغنٍ عن التزكية لتثبته وإتقانه، توفي سنة ١٩٨هـ.
(طبقات ابن سعد ٢٩٧/٥، تهذيب التهذيب ١١٧/٤).

(٢) لم يتضح لنا من هو.

(٣) لم نعثر على ترجمة له.

(٤) في الأصل «أبو سهل» والظاهر أن لفظة «أبو» زائد، فحذفناها، وقد تقدمت ترجمته ص ٢١٧/١.

(٥) ما بين القوسين من الهامش.

(٦) ذكر هذا الحديث المنذري في كتابه الترغيب والترهيب ٤٤١/٣، وقال: «رواه ابن أبي الدنيا في العزلة».

(٧) اختُلِفَ في اسمها، فقيل: جهينة بنت صيفي بن صخر، زوجة البراء بن معرور، وقيل: خليدة بنت قيس بن ثابت الأشجعية، وقيل: خليدة بنت البراء بن معرور، وقيل: إنها امرأة زيد بن حارثة، روت عن النبي ﷺ، وحفصة بنت عمر، وعنها: جابر بن عبد الله، ومحمد بن عبد الرحمن بن خلاد، وغيرهما.
(طبقات ابن سعد ٤٥٨/٨، تهذيب التهذيب ٤٧٩/١٢).

لأصحابه: «ألا أخبركم بخير الناس رجلاً؟ قالوا: بلى يا رسول الله، فأومأ بيده نحو المغرب فقال: رجل أخذ بعنان فرسه في سبيل الله عز وجل، ينتظر أن يغير أو يغار عليه: أفلا أخبركم بخير الناس بعده؟ قالوا: بلى يا رسول الله، ورمى بيده نحو الحجاز، فقال: رجل في غنيمة له، يقيم الصلاة ويؤتي الزكاة، قد علم حق الله في ماله، واعتزل شرور الناس»[1].

وقال عمر بن الخطاب: «خذوا بحظكم من العزلة».

وقال ابن سيرين: «العزلة عبادة».

وقال مكحول: «إن كان الفضل في الجماعة، فالسلامة في العزلة»[2].

وقال داود[3] الطائي: «فرَّ من الناس فرارك من السبع»[4].

وقال نصر[5] بن يحيى بن أبي كثير: «من خالط الناس داراهم، ومن داراهم راءاهم، ومن راءاهم يوشك أن يقع في ما وقعوا فيه، فهلك معهم».

---

(١) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الحديث.

(٢) أخرجه أبو نعيم في حلية الأولياء في ترجمة مكحول الشامي ٥/١٨٠ ــ ١٨١.

(٣) هو داود بن نُصير الطائي، الكوفي، الفقيه، الزاهد، يكنّى بأبي سليمان، روى عن عبد الملك بن عمير، وإسماعيل بن أبي خالد، وغيرهما، وعنه عبد الله بن إدريس، وابن عيينة، وغيرهما، قال عنه ابن عيينة: كان داود ممن علم وفقه، ثم أقبل على العبادة، وثّقه ابن معين، وابن حبان، وغيرهما، وتوفي سنة ١٦٠هـ، وقيل: ١٦٥هـ.
(طبقات ابن سعد ٦/٣٦٧، تهذيب التهذيب ٣/٢٠٣، حلية الأولياء ٧/٣٣٥ ــ ٣٦٦).

(٤) أخرجه أبو نعيم في حلية الأولياء في ترجمة داود الطائي ٧/٣٤٥.

(٥) لعله أبو نصر يحيى بن أبي كثير وهو يحيى بن أبي كثير الطائي، روى عن أنس، وعروة بن الزبير، وغيرهما، روى عنه ابنه عبد الله، وأيوب السختياني، وغيرهما، وثقة العجلي، وابن حبان، وغيرهما، وقال ابن حجر: ثقة ثبت، لكنه يدلس ويرسل، توفي سنة ١٢٩هـ، وقيل: ١٣٢هـ.
(تهذيب التهذيب ١١/٢٦٨، وتقريب التهذيب ٢/٣٥٦).

وقال يوسف[1] بن أسباط: قال لي سفيان الثوري وهو يطوف حول الكعبة: «والله الذي لا إله إلاَّ هو، لقد حلت العزلة».

وقال الفضل[2]: «من استوحش من الوَحدة واستأنس بالناس لم يسلم من الرياء»، قال: وسمعته يقول: «من خالط الناس لم يسلم، ولم ينجُ من إحدى اثنتين: إما أن يخوض معهم إذا خاضوا في باطل، وإما أن يسكت إذا رأى منكراً أو سمعه من جلسائه، فلا يغير، فيأثم ويشركهم فيه».

وقال ابن السماك[3]: «قلت لداود الطائي: لو جالست الناس»، قال: «إنما أنت بين اثنين: صغير لا يوقرك، وكبير يحصي عليك عيوبك»[4].

وقال محمد[5] بن بشر الكوفي: «لم يكن بالكوفة فقيه أطيب ريحاً ولا أنظف ثوباً، ولا أحسن وجهاً: ولا أفره بغلاً، ولا أسخى نفساً، ولا أطيب

---

(١) هو يوسف بن أسباط بن واصل الشيباني، الكوفي، نزل قرية حلب، حدّث عن عامر بن شريح، وسفيان الثوري، وغيرهما، وعنه أبو الأحوص، ومحمود بن موسى، وغيرهما، وثّقه ابن معين، وابن حبان، وقال الخطيب: كان صالحاً، عابداً إلاَّ أنه يغلط في الحديث كثيراً.
(تهذيب التهذيب ١١/٤٠٧، الجرح والتعديل ٩/٢١٨).

(٢) ذكر ابن حجر في تهذيب التهذيب ٨/٢٦٩ عدد من الأشخاص بهذا الاسم، ولم يتضح لنا أيهم الذي ذكر المؤلف هنا.

(٣) هو محمد بن صبيح بن السماك، العابد، الزاهد، يكنّى بأبي العباس،
(حلية الأولياء ٨/٢٠٣ وما بعدها).

(٤) أخرجه أبو نعيم في حلية الأولياء في ترجمة داود الطائي ٧/٣٤٤.

(٥) هو محمد بن بشر بن الفرافصة بن المختار، الحافظ، العبدي، الكوفي، يكنّى بأبي عبد الله، روى عن الأعمش، والثوري، وغيرهما، وعنه ابن المديني، وأبو بكر بن أبي شيبة، وغيرهما وثّقه ابن معين، وابن حبان، والنسائي، وابن شاهين، وغيرهم، وتوفي سنة ٢٠٣هـ .
(طبقات ابن سعد ٦/٣٩٤، وتهذيب التهذيب ٩/٧٣).

طعاماً، ولا أكثر إخواناً من داود الطائي حتى أوقع الله في قلبه خوفه، فخرج مما كان فيه كله، واعتزل الناس، ولزم الوَحدة حتى مات».

وقال الربيع[1] بن خثيم: «تفقَّه، ثم اعتزل».

وقال وهيب[2] بن الورد: كان يقال: «الحكمة عشرة أجزاء فتسعة منها في الصمت والعاشرة عزلة الناس»[3].

وقال مالك[4] بن دينار: «كان الأبرار يتواصون بثلاث: سجن اللسان، وكثرة الاستغفار، والعزلة».

---

(١) هو الربيع بن خثيم بن عائذ بن عبد الله الثوري، الكوفي، يكنّى بأبي يزيد، روى عن النبي ﷺ مرسلاً، وعن ابن مسعود، وأبي أيوب، وغيرهما، وعنه ابنه عبد الله، ومنذر الثوري، وغيرهما وثّقه العجلي، وابن حبان وقال عنه: أخباره في الزهد والعبادة أشهر من أن يحتاج إلى الإغراق في ذكره، توفي سنة ٦٣هـ.

(طبقات ابن سعد ١٨٢/٦، تهذيب التهذيب ٢٤٢/٣).

(٢) هو وهيب بن الورد بن أبي الورد القرشي، يكنّى بأبي عثمان، ويقال: بأبي أمية، روى عن عطاء، وعمرو بن محمد بن المكندر، وغيرهما، وعنه ابن المبارك، وفضيل بن عياض، وغيرهما، وثّقه ابن معين، والنسائي، والعجلي، ويعقوب بن سفيان، وقال أبو حاتم: كان من العباد، وله أحاديث ومواعظ وزهد، توفي سنة ١٥٣هـ.

(طبقات ابن سعد ٤٨٨/٥، الجرح والتعديل ٣٤/٩، تهذيب التهذيب ١١/ ١٧٠).

(٣) أخرجه أبو نعيم في حلية الأولياء في ترجمة وهيب بن الورد ١٤٢/٨.

(٤) هو مالك بن دينار السلمي، الناجي، البصري، الزاهد، يكنّى بأبي يحيى، روى عن أنس، وشهر بن حوشب، وغيرهما، وروى عنه أخوه عثمان، وأبان بن يزيد العطار، وغيرهما، وثّقه النسائي وابن سعد، وابن حبان، وغيرهم، وتوفي سنة ١٢٧هـ، وقيل: ١٣٠هـ، وقيل غير ذلك.

(طبقات ابن سعد ٢٤٣/٧، وتهذيب التهذيب ١٠/ ١٤).

(لزوم الاستحلال والاعتذار إلى المغتاب إذا لم يسمع الغيبة وقد تاب فاعلها وندم وعزم على عدم العودة)

٤٦٢/ ٥٩ مسألة:

اختلفت الرواية في الغيبة إذا لم يسمعها المغتاب، وندم وعزم ألّا يعود، فهل يلزمه أن يستحله أو يعتذر إليه؟ على روايتين[١]:

إحداهما:

لا يلزمه، قال في رواية مُهَنّا: فإن قذف رجلاً ثم تاب، لا ينبغي له أن يجيء إليه، فيقول: قد قذفتك، وهذا يستغفر الله، فإذا لم يلزمه ذلك في القذف الذي يتعلق به حدٌ، أولى أن لا يلزمه في الغيبة التي لا يتعلق بها حد.

وفيه رواية ثانية: يحتاج إلى استحلاله.

قال إسحاق[٢] بن إبراهيم بن هانىء: جاء رجل إلى أبي عبد الله: فقال له: قد اغتبتك، فاجعلني في حل، فقال: أنت في حل إن لم تعد.

فدلّ على أنه يلزمه أن يستحله، لأنه لو لم يكن كذلك لما علّق إحلاله بشرط، لأن المأثم قد سقط بالندم.

---

(١) انظر هاتين الروايتين في: الآداب الشرعية لابن مفلح ٦٢/١، والسفاريني في غذاء الألباب ١١٣/١، ٥٧٧/٢، ولوامع الأنوار البهية ٣٨٥/١.

(٢) إسحاق بن إبراهيم بن هانىء النيسابوري، يكنّى بأبي يعقوب، قال عنه الخلال: أخا دين وورع، ونقل عن إمامنا مسائل كثيرة، وهي مطبوعة في مجلدين بتحقيق زهير الشاويش، توفي سنة ٢٧٥هـ في بغداد.

(طبقات الحنابلة ١٠٨/١ ــ ١٠٩، والمقصد الأرشد ٢٤١/١، والمنهج الأحمد ٢٥٤/١).

وجـه الأوَّلـة:

اختارها الـوالد السعيـد، ما روى أبـو محمد الخـلال بإسنـاده عن أنس قـال: قال رسـول الله ﷺ: «من اغتاب رجـلاً ثم استغفر لـه من بعـد غُفـر لـه غيبته»[1].

وبـإسنـاده عن أنس قـال: قـال رســول الله ﷺ: «كفـارة من اغتبت أن تستغفر له»[2]، ولأنه لا يلزمه أرش لمن اغتـابه فيستحله، يسقط عنـه الأرش، ولأنه غمة فيزيد غمه بالاعتذار، بل في ذكره إدخال غم عليه، فلم يجز ذلك.

ووجـه الثانيـة:

مـا روى هـنـاد[3] (في الـزهـد)[4] بـإسنـاده عن جـابـر قـال: قـال

---

(١) كمـا ذكره ابن مفلح في الآداب الشـرعية ١/٦٢، والسفـاريني في غذاء الألبـاب ٢/٥٧٦، وعزياه لأبـي محمد الخلال.

(٢) كمـا ذكـره أيضـاً ابن مفلح في الآداب الشـرعيـة ١/٦٢، والسفـاريني في غـذاء الألبـاب ٢/٥٧٦، وعزياه لأبـي محمد الخلال.

وقد ذكر ابن الجوزي حديث أنس هذا في كتابه (الموضوعات) ٣/١١٨ ــ ١١٩ مع حـديثين آخرين في معنـاه من رواية سهـل بن سعد، وجـابـر بن عبـد الله، ثم قـال: «هـذه الأحـاديث ليس فيها شيء صحيـح»، ثم قال عن حـديث أنس خاصـة: «. . . وأما الثـاني (يعني حـديث أنس) فقـال يحيـى: عنبسـة ليس بشيء، وقـال النســائي: متـروك، وقــال أبو حاتم الرازي: كان يضع الحديث، وقال ابن حبان: لا يحل الاحتجاج به».

انظر ترجمة عنبسة هذا وكلام العلماء فيه في تهذيب التهذيب ٨/١٦٠ ــ ١٦١.

وقـد ذكر السفـاريني في غذاء الألبـاب ٢/٥٧٧ تعقب السيوطي لكـلام ابن الجوزي هذا فقال: «. . . فقد تعقبه الجلال السيوطي بما يشعر أنه ضعيف لا موضوع . . .».

(٣) هــو هنــاد بن الســري بن مصعب بن أبـي بكـر التميمي، الـدارمي، الكـوفي، يكنّى بأبـي السري، روى عن عبد الرحمن بن أبـي الزناد، وإسماعيل بن عياش، وغيرهما، وعنه البخاري في خلق أفعال العباد، وأحمد، وأبو زرعة، وغيـرهـم، وثقه النسـائي، وابن حبان، وغيرهما، له مصنف كبير في الزهد، توفي سنة ٢٤٣هـ.

(تذكرة الحفاظ ٢/٥٠٧ ــ ٥٠٨، تهذيب التهذيب ١١/٧٠ ــ ٧١).

(٤) ما بين القوسين من الهامش.

رسول الله ﷺ: «إياكم والغيبة، فإن الغيبة أشد من الزنا، قالوا: يا رسول الله، كيف تكون الغيبة أشد من الزنا؟ قال: إن الرجل قد يزني، ثم يتوب، فيتوب الله عليه، وإن صاحب الغيبة لا يغفر له حتى يغفر له صاحبه»[1].

وهذا يدل أنه يلزمه أن يستحله، ويعتذر إليه.

وروى أبو محمد الخلال بإسناده عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «من كانت عنده مظلمة لأحد في مال، أو عرض، فليستحله قبل لا دينار ولا درهم»[2].

(قبول توبة الداعي إلى البدع والضلال)

٤٦٣ / ٥٩ مسألة:

اختلفت الرواية في توبة الداعي إلى البدع والضلال هل تقبل؟ على روايتين[3]:

إحداهما: تقبل.

---

(١) ذكره ابن مفلح من الآداب الشرعية ١/ ٦٢ بإسناده وعزاه لابن أبي الدنيا، ثم قال: «عباد ضعيف، وأبو رجاء قال العقيلي: منكر الحديث».

(٢) أخرجه البخاري في كتاب المظالم ـ باب من كانت له مظلمة عند الرجل فحلَّلها له هل يبين مظلمته ٣/ ٩٩، وفي كتاب الرقاق ـ باب القصاص يوم القيامة. . . ٧/ ١٩٧.
والبيهقي في كتاب الصلح ـ باب ما جاء في التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار ٦/ ٦٥، وفي كتاب الإقرار ـ باب الاعتراف بالحقوق والخروج من المظالم ٦/ ٨٣.
وأحمد ٢/ ٤٣٥، ٥٠٦.

(٣) انظر هاتين الروايتين في: الآداب الشرعية لابن مفلح ١/ ١٠٩، ولوامع الأنوار البهية للسفاريني ١/ ٣٩٨، وغذاء الألباب للسفاريني ٢/ ٥٨١.

قال أحمد في رواية يعقوب بن نحتان في الرجل من [ ][1] ظهر أنه قد تاب، يتوب فيما بينه وبين الله تعالى، ويجانب أهل مقالته حتى يعرف الناس أنه تائب.

وقال: إذا ابتدع الرجل بدعة، وقال: لم أقل هذا الكلام، يقبل منه إذا أظهر السنة كما أظهر البدعة، فإن شهد عليه قوم عدول، فقال هو: لم أقل هذا.

وقال المروذي: قلت لأبي عبد الله: أكلم فلاناً، رجل تاب، بعدما اعترف وتحوّل عن بدعته؟ قال: لا حتى تتبين أمره.

وإذ تاب المبتدع يؤجل سنة حتى تصح توبته.

واحتج بحديث إبراهيم[2] التيمي أن القوم نازلوه في صبيغ بعد سنة، فقال: جالسوه، وكونوا منه على حذر[3]، فإذا شهد عليه بالبدعة فجحد ليس له توبة، إنما التوبة لمن اعترف، وظاهر هذه الألفاظ قبول توبته منها بعد الاعتراف والمجانبة لمن كان يقاربه ومضى سنة.

وفي رواية ثانية:

لا تقبل توبته، اختارها أبو إسحاق بن شاقلا.

---

(١) لم تتضح لنا هذه الكلمة.

(٢) هو إبراهيم بن يزيد بن شريك التيمي، الكوفي، يكنى بأبي أسما، كان من العباد، روى عن أنس، والحارث بن سويد، وغيرهما، وروى عنه بيان بن بشر، والحكم بن عتيبة، وغيرهما، وثقة ابن معين، وأبو زرعة، وقال أبو حاتم: صالح الحديث، توفي ٩٢هـ، وقيل: ٩٤هـ.

(الجرح والتعديل ٢/١٤٥، وتهذيب التهذيب ١/١٧٦ ـ ١٧٧).

(٣) ذكر ذلك ابن مفلح في الآداب الشرعية ١/١٠٩.

وجـه الأوَّلـة:

قوله تعالى:

﴿وَهُوَ ٱلَّذِى يَقْبَلُ ٱلتَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِۦ﴾(١) وهذا عام، لأن الدعاء إلى الكفر أعظم من الدعاء إلى البدع، وقد ثبت أنه يقبل توبة الداعي إلى الكفر، كذلك غيره.

ووجـه الثانيـة:

ما احتج به ابن شاقلا، قوله ــ عليه السلام ــ: «من سَنّ سنة سيئة كان عليه وزرها ووزر من عمل بها إلى يوم القيامة»(٢).

وروى أبو بكر بن أبـي داود في كتاب السنة بإسناده، أن النبـي ﷺ قـال لعائشة: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ فَرَّقُواْ دِينَهُمْ وَكَانُواْ شِيَعًا﴾(٣) إنهم أصحاب البدع وأصحاب

---

(١) سورة الشورى، جزء من الآية (٢٥).

(٢) أخـرجه من حـديث المنذر بن جـرير عن أبيـه مسلم في كتاب الـزكـاة ــ بـاب الحث على الصـدقـة ولـو بشق تمـرة أو كلمـة طيبـة ٧٠٤/٢٠٠ ــ ٧٠٥ حـديث رقم ٦٩، وفي كتـاب العلم ــ بـاب من سن سنـة حسنـة أو سيئـة، ومن دعـا إلى هـدى أو ضـلالـة ٢٠٥٩/٤ ــ ٢٠٦٠.

والنسائي في كتاب الزكاة ــ باب التحريض على الصدقة ٧٥/٥ ــ ٧٧.

وابن ماجه في المقدمة ــ باب من سن سنة حسنة أو سيئة ٧٤/١، حديث رقم ٢٠٣.

والدرامي في المقدمة ــ باب من سن سنة حسنة أو سيئة ١٠٧/١.

وأحمد ٣٥٩/٤، ٣٦١، ٣٦٢.

والبيهقي في كتاب الزكاة ــ باب التحريض على الصدقة وإن قلَّت ١٧٥/٤، ١٧٦.

كما أخرجه ابن ماجه من حديث أبـي جحيفة في المقدمة ــ باب من سن سنـة حسنة أو سيئة ١//٧٥، حديث رقم ٢٠٧ وقال: «في الزوائد: هذا الإسناد ضعيف».

وأخرجه هو أيضاً من حـديث أبـي هريـرة في الكتاب والبـاب السابقين، حـديث رقم ٢٠٤ وقال: «في الزوائد: إسناده صحيح».

(٣) سورة الأنعام، جزء في الآية (١٥٩).

الأهواء وأصحاب الضلالة من هذه الأمة، فاحذريهم يا عائشة، إن لكل ذنب توبة غير أصحاب البدع، ليس لهم توبة، أنا منهم بريء وهم مني براء»[1].

وروى أبو حفص العكبري بإسناده عن أنس قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله تعالى احتجب التوبة عن كل صاحب بدعة»[2].

(حكم التوبة من معصية مع المقام على غيرها)

٤٦٤ / ٥٩ مسألة:

اختلفت الرواية هل تصح التوبة من القبيح مع المقام على قبيح آخر يعلم التائب بقبحه، أو لا (يعلم)؟[3] على روايتين[4]: إحداهما يصح.

والثانية: لا يصح، اختارها أبو بكر عبد العزيز، وأبو إسحاق ابن شاقلا.

وجه الأوَّلة:

اختارها والدي، وشيخه[5]، أنه لا خلاف أنه يصح التقرب من المكلف بفعل واجب مع ترك مثله في الوجوب، كذلك (يجب أن)[6] يصح التقرب بفعل التوبة من القبيح على قبيح آخر، وترك التوبة من غيره.

---

(١) لم نعثر عليه بهذا اللفظ، ولكن أخرج الطبري في تفسيره ٧٨/٨ من حديث أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ أنهم أهل البدع وأهل الشبهات وأهل الضلال من هذه الأمة.

(٢) ذكره ابن مفلح في الآداب الشرعية ١٠٩/١ نقلاً عن المؤلف وعزاه لأبي حفص العكبري أيضاً.

(٣) ما بين القوسين من الهامش.

(٤) انظر هاتين الروايتين في: الآداب الشرعية لابن مفلح ٥٦/١ ـ ٥٧، لوامع الأنوار البهية ٣٨٣/١.

(٥) يعني ابن حامد كما هي عادته.

(٦) ما بين القوسين من الهامش.

ووجـه الثانيـة:

ما احتج أبو بكر بقوله تعالى:

﴿إِن تَجْتَنِبُوا۟ كَبَآئِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنكُمْ سَيِّـَٔاتِكُمْ﴾[1] فوعد بغفـران الصغائر باجتناب الكبائر فإذا ارتكب أخذ بالكبائر والصغائر.

واحتـج ابن شاقـلا: أنه يستحيـل أن يكـون محبـوبـاً، لقـولـه: ﴿يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ﴾[2] ويكون في حال ما هو محبوب يفعل فعل من هو ممقوت.

(حقيقة الروح)[3]

٤٦٥/٥٩ مسألـة:

اختلف أصحابنا في الروح؛ فقال الوالد: الـريح التي تـردد في مخارق البدن وتسقيه من الهواء، وترده بريقه، وهي النَّفْس وهي وراء هذا الجسد..

قال الوالد: وكلام أبـي بكـر يدل على أن الـروح هي النَّفْس، وبينه من كلامه، قال الوالد: ورأيت في تعاليق ابن شـاقلا يفـرق بين الروح والجسـد، فقال: قد قال الفقهاء: نَفْسٌ سائلة، فالدم علامة النَّفْس، والروح لا يجـوز أن تـوصف بشيء، لأن الله تعـالى قـال: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلرُّوحِ ۖ قُلِ ٱلرُّوحُ...﴾[4] الآية.

وجـه الأول:

قوله تعالى:

﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ ٱلَّذِينَ قُتِلُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ أَمْوَٰتًۢا ۚ بَلْ أَحْيَآءٌ عِندَ رَبِّهِمْ يُرْزَقُونَ ﴿١٦٩﴾

(١) سورة النساء، جزء من الآية (٣١).

(٢) سورة البقرة، جزء من الآية (٢٢٢).

(٣) انظر هذه المسألة في: لوامع الأنوار البهية ٢/٢٨ وما بعدها.

(٤) سورة الإسراء، جزء من الآية (٨٥).

﴿فَرِحِينَ بِمَآ ءَاتَىٰهُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾[1]، وتقدير الآية: لا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أرواحهم أموات، بل هي في الجنة.

فأخبر أن أرواح الشهداء أحياء فرحات مستبشرات، وكل ذلك من فعل الأجسام.

وروى ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «لما أصيب إخوانكم بأحد جعل الله أرواحهم في أجواف طير خُضر ترد أنهار الجنة وتأكل ثمارها، وتأوي إلى قناديل من ذهب معلقة في ظل العرش (وجدوا)[2] طيب مأكلهم ومشربهم ومقيلهم، قالوا: من يبلّغ إخواننا أننا أحياء في الجنة نرزق؟ لا يزهدوا في الجهاد، ولا يَنْكُلُوا عند الحرب؟ قال: فقال الله عز وجل: أنا أبلغهم، فأنزل الله عز وجل:

﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ ٱلَّذِينَ قُتِلُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ أَمْوَٰتًاۚ . . .﴾[3] إلى آخر الآية[4].

وفي هذا دلالة على أنها جسم، لأنه وصفها بالإدخال في الأجواف، والإيواء إلى قناديل، وبالأكل والشرب والكلام.

---

(١) سورة آل عمران، الآية (١٦٩)، وجزء من الآية (١٧٠).

(٢) ما بين القوسين طمس في الأصل، فأكملناه من كتب الحديث كسنن أبي داود ٣/١٥ وغيرها.

(٣) سورة آل عمران، جزء من الآية (١٦٩).

(٤) أخرجه أبو داود في كتاب الجهاد ـ باب في فضل الشهادة ٣/١٥ حديث رقم ٢٥٢٠، وسكت عنه.

والبيهقي في كتاب السير ـ باب فضل الشهادة في سبيل الله عز وجل ٩/١٦٣.

وقد ورد من حديث عبد الله بن مسعود ـ رضي الله عنه ـ، أخرجه مسلم الإمارة ـ باب بيان أن أرواح الشهداء في الجنة. . ٣/١٥٠٢ ـ ١٥٠٣.

والترمذي في أبواب تفسير القرآن ـ باب ومن سورة آل عمران ٤/٢٩٨ ـ ٢٩٩.

وابن ماجه في كتاب الجهاد ـ باب فضل الشهادة في سبيل الله ٢/٩٣٦ ـ ٩٣٧ حديث رقم ٢٨٠١.

والبيهقي في كتاب السير ـ باب فضل الشهادة في سبيل الله عز وجل ٩/١٦٣.

وفيه دلالة على أنها منعمة، ولأن النفس هي الروح بدليل أنه يقال: خرجت نفسه، كما يقال: خرجت روحه، ويقال أخرج الله نفسه بمعنى (أخرج)[1] روحه.

إذا كانت النفس هي الروح فقد قال الله تعالى:

﴿ٱللَّهُ يَتَوَفَّى ٱلْأَنفُسَ حِينَ مَوْتِهَا﴾ يعني الأرواح ﴿وَٱلَّتِى لَمْ تَمُتْ فِى مَنَامِهَا فَيُمْسِكُ ٱلَّتِى قَضَىٰ عَلَيْهَا ٱلْمَوْتَ وَيُرْسِلُ ٱلْأُخْرَىٰٓ﴾[2] والإمساك والإرسال لا يجوز إلَّا على الأجسام.

***

تم كتاب التمام، للقاضي أبي الحسين بن القاضي أبي يعلى ــ رحمه الله ــ، والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً، وصلَّى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين، وحسبنا الله ونعم الوكيل، وكان الفراغ منه يوم الثلاثاء سابع عشرين ذي قعدة سنة إحدى وثمانين وسبع والحمد لله وحده.

(١) ما بين القوسين من الهامش.

(٢) سورة الزمر، جزء من الآية (٤٢).

الفهارس (١)

وتشمل ما يلي:

أولاً: فهرس الآيات القرآنية.

ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية.

ثالثاً: فهرس الآثار.

رابعاً: فهرس الأعلام.

خامساً: فهرس الكتب الواردة في الكتاب.

سادساً: فهرس المصادر والمراجع.

سابعاً: فهرس الموضوعات.

---

(١) لم نضع فهارس للأشعار، وللأمثال، وللقبائل والطوائف، وللأماكن والبلدان لأنه لا يوجد في الكتاب إلاّ بيت شعر واحد في مسألة (المقصود بابن السبيل) في كتاب الزكاة، وهو قول ذي الرمة:

وردت الماء اغتباقاً والثريا كأنها … على قمة الرأس ابن ماء محلق

ولعدم وجود أمثال في الكتاب، ولقلة الطوائف والقبائل والأماكن والبلدان إلى حد لا تستحق معه وضع فهارس خاصة بها.

أولاً :

فهرس الآيات القرآنية

● ● ●

ثانياً:
فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	رقم الجزء الصفحة
ـ عليه كفارة يمين	٢/ ٢٣٩
ـ العمة بمنزلة الأب	٢/ ١١٦
ـ عن الغلام شاتان	٢/ ٢٣٦
ـ فهلّا تركتموه	٢/ ٦٢
ـ كان رسول الله ﷺ إذا أراد أن ينام أو يأكل	١/ ١٢٤
ـ كان رسول الله ﷺ إذا أراد أن ينام وهو جنب	١/ ١٢٥
ـ كان رسول الله ﷺ إذا رفع رأسه من الركوع	١/ ١٧٧
ـ كان رسول الله ﷺ إذا صلى مسح بيده اليمنى	١/ ١٧٩
ـ كان رسول الله ﷺ إذا قعد في التشهد	١/ ١٨٢
ـ كان رسول الله ﷺ لا يختم القرآن في أقل من ثلاث	١/ ١٧٠
ـ كان رسول الله ﷺ يخطب يوم الجمعة قائماً	١/ ٢٣٥
ـ كبّر واقرأ	١/ ١٥٧
ـ كفارة من اغتبت أن تستغفر له	٢/ ٣١٥
ـ كل غلام رهينة بعقيقته	٢/ ٢٣٧
ـ كل معروف صدقة	٢/ ٦٤
ـ كنت أتوضأ مع رسول الله ﷺ من إناء واحد	١/ ١٢٦
ـ كنا لا نأتي الختان على عهد رسول الله ﷺ	٢/ ١٤٩
ـ كنا نصلي مع رسول الله ﷺ الجمعة	١/ ٢٣٩
ـ كنا نغزوا مع رسول الله ﷺ فلا ينهانا	١/ ٨٦
ـ لا تختلفوا على إمامكم	١/ ٢٠٠
ـ لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها	٢/ ١٢٨
ـ لا تلبسوا من الذهب ولا خر بصيصة	١/ ٨١
ـ لا توضع النواصي إلاَّ في حج أو عمرة	١/ ١٣٤
ـ لا ضرر ولا ضرار	٢/ ٣٩
ـ لا نذر في معصية	٢/ ٢٤١
ـ لا يبولن أحدكم في الماء الدائم	١/ ٩١

طرف الحديث	رقم الجزء الصفحة

طرف الحديث	رقم الجزء الصفحة
ـ مروهم بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها لعشر	٢/١٢٧
ـ من أحب فطرتي فليستن بسنتي	٢/١٢٢
ـ من أدرك له ولد وعنده ما يزوجه	٢/١٣٤
ـ من أدرك من الجمعة ركعة فليصل إليها ركعة أُخرى	١/٢٣٦
ـ من أشار في الصلاة إشارة تفهم عنه	١/٢١٥
ـ من اغتاب رجلاً ثم استغفر له من بعد غفر له	٢/٣١٥
ـ من حلف على غير الإسلام فكفارته أن يقول لا إله إلا الله	٢/٢٣٩
ـ من رأيتموه يصيد فلكم سلبه	١/٣٢٥
ـ من زرع في أرض قوم بغير إذنهم	٢/٧٦
ـ من سأل عن ظهر غنى استكثر من رضف جهنم	١/٢٨١
ـ من ستر على أخيه عورة ستر الله عورته	٢/٢٤٨
ـ من سرّه أن يقرأ القرآن غضاً كما أُنزل	١/١٦٤
ـ من سنّ سنة سيئة كان عليه وزرها	٢/٣١٨
ـ من السنة في الصلاة وضع الأكف على الأكف تحت السرة	١/١٥٦
ـ من طلب الدنيا حلالاً واستعفافاً عن المسألة	٢/٣٠٥
ـ من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد	١/٧٩
ـ من فسَّر القرآن على رأيه فإن أصاب لم يؤجر	١/١٦٦
ـ من قرأ القرآن في أقل من ثلاث	١/١٧٠
ـ من كانت عنده مظلمة لأحد من مال أو عرض فليستحله	٢/٣١٦
ـ من كان مكرياً أرضاً فليكرها بالثلث والربع	٢/٨٩
ـ من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فعليه الجمعة	١/٢٣١
ـ من وجد سعة فلم ينكح فليس منا	٢/١٢٢
ـ من ولد له منكم مولود فأحبَّ أن ينسك عنه فليفعل	٢/٢٣٦
ـ النبي ﷺ أملك الناس لإربه	٢/١١٨
ـ نزل القرآن بالتفخيم والتثقيل	١/١٦٣
ـ نصرت بالرعب، فإن العدو يفزع مني	٢/٢٢٥

طرف الحديث	رقم الجزء الصفحة
— نعم . . . وإن مكثت ثلاث سنين	١٢٨/١
— نهى رسول الله ﷺ أن يدخل الماء إلاَّ بمئزر	١٣٤/١
— نهى رسول الله ﷺ أن يصلي الرجل في سراويل	٢١٠/١
— نهى رسول الله ﷺ عن الإبل الجلاّلة	٢٣١/٢
— نهى عن ثمن الكلب والسنور	٢٣/٢
— نهى النبـي ﷺ عن استقبال القبلة بالبول	١١٦/١
— هدايا العمال غلول	٢٢٣/٢
— هذه حرم حرمها الله يوم خلق السموات والأرض	١٠٢/٢
— واراأساه	٢٥٦/١
— وضع كفه اليسرى على ركبته اليسرى	١٨١/١
— ولا تخمروا رأسه	٣١٥/١
— ومن شبرمة؟	٣٠٤/١
— يُدخل الميت من قِبَل رجليه ويسل سلاّ	٢٦٦/١
— يعاد الوضوء من سبعة أقطار	١٠٩/١
— يقطع الصلاة الكلب الأسود البهيم	٢٠٥/١
— يقطع الصلاة الكلب والحمار والمرأة	٢٠٥/١

● ● ●

ثالثاً:

فهرس الآثار

(١) كثير من الآثار نقلناها بالمعنى، لأن المؤلف ـ رحمه الله ـ أشار إليها إشارة بنسبة القول إلى الصحابي أو التابعي بذكر اسمه فقط، وقد وضعنا أمام كل قول اسم القائل به بين قوسين إلّا إذا كان اسمه مذكوراً في نص الأثر فنكتفي بذلك.

طرف الأثر		رقم الجزء الصفحة
ـ رأيت بلالاً يؤذن وهو يلتوي في آذانه		١/ ١٤٢
ـ سألت زيد بن أرقم عن آل محمد		١/ ٢٨٦
ـ سبقتكم إلى الإسلام طراً		٢/ ١٨٧
ـ سمعت علياً يسلم في الصلاة عن يمينه وعن شماله		١/ ١٩٧
ـ شاهداك زوجاك	(علي)	٢/ ٢٥١
ـ شدَّ حقويك في الصلاة	(الشعبي)	١/ ٢٠٩
ـ شهد قوم على رجل عند علي بن أبي طالب أنه يصنع الخمر		٢/ ٢٥٧
ـ صفة الاستعاذة في الصلاة: أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم	(ابن سيرين)	١/ ١٥٨
ـ صفة الاستعاذة في الصلاة: أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم	(قتادة)	١/ ١٥٨
ـ صلى أنس بن مالك المغرب فقرأ		١/ ١٦٠
ـ صلى بنا معاوية الجمعة ضحى		١/ ٢٤٠
ـ صلى بنا ابن مسعود الجمعة ضحى		١/ ٢٤١
ـ صلى في ثوب متوشحاً به	(جابر)	١/ ٢٢١
ـ صليت مع أبي بكر الجمعة فكانت خطبته وصلاته قبل نصف النهار		١/ ٢٣٩
ـ صليت مع ابن عباس في حجرة ميمونة		١/ ٢٢١
ـ العزلة عبادة	(ابن سيرين)	٢/ ٣١١
ـ العمرة في السنة كلها إلَّا يوم عرفة	(عائشة)	١/ ٣٠٩
ـ العمة بمنزلة الأب	(عمر)	٢/ ١١٥
ـ العمة بمنزلة الأب	(علي)	٢/ ١١٥
ـ العمة بمنزلة الأب	(ابن مسعود)	٢/ ١١٥
ـ العمة بمنزلة العم	(علي)	٢/ ١١٥
ـ العوالي على ميلين أو ثلاثة	(الزهري)	١/ ١٤٠
ـ فرَّ من الناس فرارك من السبع	(داود الطائي)	٢/ ٣١١
ـ فكان كل غلام بغلام	(عمر)	٢/ ٧٤

طرف الأثر	رقم الجزء الصفحة

طرف الأثر — رقم الجزء الصفحة

● ● ●

رابعاً:
فهرس الأعلام

العلم	رقم الجزء والصفحة

العلم	رقم الجزء والصفحة
ـ عبد الله سيدان	٢٣٨/١
ـ عبد الله بن عباس	١١٨/١
ـ عبد الله بن عمر	١١٥/١
ـ عبد الله بن عمرو بن العاص	١٦٩/١
ـ أبو عبيد القاسم بن سلام	١٦٥/١
ـ عثمان بن أبي العاص	١٤٩/٢
ـ عثمان بن عفان	١٠٥/١
ـ أبو عثمان: عبد الرحمن بن مل	٢٨٩/١
ـ عروة بن الزبير	١٩٤/١
ـ عطاء بن أبي رباح	١٠٧/١
ـ أبو علي بن شهاب: الحسن بن شهاب	١٥٢/٢
ـ علي بن أبي طالب	١٥٦/١
ـ علي بن عبد الصمد الطيالسي	٢٠٦/٢
ـ عمر بن بدر المغازلي	٢٢٦/١
ـ عمر بن الخطاب	٢١٩/١
ـ عمر بن عبد العزيز	٣٣/٢
ـ عمرو بن شرحبيل	١٠٧/١
ـ عمرو بن العاص	٢٨٩/١
ـ عمرو بن ميمون	٢٧٦/١
ـ عيَّاش بن أبي ربيعة	١٩٢/١
ـ الفريابي: جعفر بن محمد	١٧٠/١
ـ الفضل بن عبد الصمد	٢٤٨/١
ـ أبو القاسم الخرقي	٨٠/١
ـ أبو القاسم: عبيد الله بن محمد الفراء	٧٥/٢
ـ ابن القاسم: أحمد بن القاسم	٢٧٦/١
ـ قتادة بن دعامة السدوسي	١٥٨/١

خامساً:

فهرس الكتب الواردة في الكتاب

● ● ●

سادساً:
فهرس مصادر ومراجع التحقيق

أولاً ــ كتب التفسير:

١ ــ **الجامع لأحكام القرآن**
للقرطبي: أبي عبد الله محمد الأنصاري، دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

٢ ــ **جامع البيان في تفسير القرآن**
للطبري: أبي جعفر محمد بن جرير الطبري، الطبعة الرابعة، دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

٣ ــ **تفسير القرآن العظيم**
لابن كثير: أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، دار الفكر (بيروت ــ لبنان).

ثانياً ــ كتب الحديث وعلومه:

١ ــ **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**
للألباني: محمد ناصر الدين الألباني، إشراف زهير الشاويش، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ، المكتب الإسلامي.

٢ ــ **تحفة الأشراف بمعرفة الأطراف**
للمزي: جمال الدين أبي الحجاج يوسف ابن الزكي عبد الرحمن، تحقيق عبد الصمد شرف الدين، إشراف زهير الشاويش، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ، الدار القيمة (بمباي ــ الهند)، والمكتب الإسلامي (بيروت ــ لبنان).

٣ ــ **تخريج الأحاديث النبوية الواردة في مدونة الإمام مالك بن أنس**
إعداد: د. الطاهر محمد الدرديري، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، مذكر البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى ــ مكة المكرمة.

٤ ــ **الترغيب والترهيب من الحديث الشريف**
للمنذري: أبي محمد زكي الدين عبد العظيم بن عبد القوي، ضبط وتعليق مصطفى محمد عمارة، مراجعة عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، المكتبة العصرية (صيدا، بيروت ــ لبنان).

٥ ــ **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**
لابن حجر: أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد، تصحيح وتنسيق وتعليق عبد الله هاشم اليماني المدني بالمدينة المنورة عام ١٣٨٤هـ، دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

٦ ــ **تلخيص المستدرك على الصحيحين للحاكم**
للذهبي: أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان، مطبوع بذيل المستدرك، دار الفكر (بيروت ــ لبنان) ١٣٩٨هـ.

٧ ــ **الجوهر النقي**
لابن التركماني: علاء الدين علي بن عثمان، مطبوع بذيل السنن الكبرى للبيهقي، الناشر: دار الفكر (بيروت ــ لبنان).

٨ ــ **سنن الترمذي، ويسمى الجامع الصحيح**
للترمذي: أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة، تحقيق وتصحيح عبد الوهاب عبد اللطيف، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ، دار الفكر (بيروت ــ لبنان)، الناشر: دار الكتب العلمية (بيروت ــ لبنان).

٩ ــ **سنن الدارقطني**
للدارقطني: علي بن عمر، طبعة سنة ١٣٨٦هـ، الناشر: عبد الله هاشم يماني المدني بالمدينة المنورة

١٠ ــ **سنن الدارمي**
للدارمي: أبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل، تخريج وتحقيق وتعليق عبد الله هاشم يماني المدني، الناشر: حديث أكادمي (نشاط آباد، فيصل آباد ــ باكستان) ١٤٠٤هـ.

١١ ــ **سنن أبي داود**
لأبي داود: سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

١٢ ــ **سنن سعيد بن منصور**
لسعيد بن منصور بن شعبة الخراساني المكي، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ، دار الكتب العلمية (بيروت ــ لبنان).

١٣ ــ **السنن الكبرى**
للبيهقي: أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي، دار الفكر (بيروت ــ لبنان).

١٤ ــ **سنن ابن ماجه**
لابن ماجه: محمد بن يزيد القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار الفكر (بيروت ــ لبنان).

١٥ ــ **سنن النسائي**
للنسائي: أحمد بن شعيب، ترقيم وفهرسة عبد الفتاح أبو غدة، الطبعة الأولى المفهرسة ١٤٠٦هـ، طبع دار البشائر الإسلامية (بيروت ــ لبنان)، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية (حلب ــ سورية).

١٦ ــ **شرح معاني الآثار**
للطحاوي: أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة، تحقيق محمد جاد الحق، الناشر: مطبعة الأنوار المحمدية (القاهرة ــ جمهورية مصر العربية).

١٧ ــ **شرح النووي على صحيح مسلم**
للنووي: أبي زكريا يحيى بن شرف، دار الفكر (بيروت ــ لبنان).

١٨ ــ **صحيح البخاري**
للبخاري: أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، طبعة بالأوفست عن طبعة دار الطباعة العامرة بإستانبول، الناشر: دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

١٩ ــ **صحيح ابن خزيمة**
لابن خزيمة: أبي بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري، تحقيق وتعليق وتخريج وتقديم د. محمد مصطفى الأعظمي، الطبعة الأولى **١٣٩٥هـ**، المكتب الإسلامي (بيروت ــ لبنان).

٢٠ ــ **صحيح سنن الترمذي**
للألباني: محمد ناصر الدين، إشراف زهير الشاويش، الطبعة الأولى **١٤٠٨هـ**، المكتب الإسلامي (بيروت ــ لبنان) الناشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج العربي بالرياض.

٢١ ــ **صحيح سنن ابن ماجه**
للألباني: محمد ناصر الدين، إشراف زهير الشاويش، الطبعة الثالثة **١٤٠٨هـ**، المكتب الإسلامي (بيروت ــ لبنان) الناشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج العربي بالرياض.

٢٢ ــ **صحيح مسلم**
لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، الطبعة الثانية **١٣٩٢هـ**، الناشر: دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

٢٣ ــ **ضعيف سنن ابن ماجه**
للألباني: محمد ناصر الدين، إشراف زهير الشاويش، الطبعة الأولى **١٤٠٨هـ**، المكتب الإسلامي (بيروت ــ لبنان) الناشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج العربي بالرياض.

٢٤ ـ **فتح الباري شرح صحيح البخاري**
لابن حجر: أحمد بن علي العسقلاني، تصحيح فضيلة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

٢٥ ـ **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**
لابن أبي شيبة: أبي بكر عبد الله بن محمد، تحقيق عامر العمري الأعظمي، الناشر: مختار أحمد الندوي السلفي، الدار السلفية (بومباي ـ الهند).

٢٦ ـ **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**
للهيثمي: علي بن أبي بكر، الناشر: دار الكتاب العربي (بيروت ـ لبنان).

٢٧ ـ **المراسيل**
لأبي داود: سليمان بن الأشعث السجستاني، مراجعة وفهرسة د. يوسف بن عبد الرحمن المرعشلي، مطبوع مع سلسلة الذهب فيما رواه الإمام الشافعي عن مالك عن نافع عن ابن عمر، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

٢٨ ـ **المستدرك على الصحيحين في الحديث**
للحاكم: أبي عبد الله محمد بن عبد الله النيسابوري، دار الفكر (بيروت ـ لبنان).

٢٩ ـ **مسند الإمام أحمد**
للإمام أحمد بن حنبل، الطبعة الخامسة ١٤٠٥هـ، المكتب الإسلامي (بيروت ـ لبنان).

٣٠ ـ **المصنف**
لعبد الرزاق: لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ، طبع المجلس العلمي بـ (جوهانسبرغ ـ جنوب أفريقيا) و (كراتشي ـ باكستان) و (سملك ـ الهند) توزيع المكتب الإسلامي (بيروت ـ لبنان).

٣١ ــ **المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي**
للدكتور أ. ي، فنستك، ونقله إلى اللغة العربية محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة إدارة ترجمان السنّة (لاهور ــ باكستان).

٣٢ ــ **الموضوعات**
لابن الجوزي: أبي الفرج عبد الرحمن بن علي الجوزي القرشي، ضبط وتقديم وتحقيق عبد الرحمن محمد عثمان، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ، دار الفكر (بيروت ــ لبنان).

٣٣ ــ **الموطأ**
للإمام مالك بن أنس، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

ثالثاً ــ كتب أصول الفقه:

١ ــ **الإحكام في أصول الأحكام**
للآمدي: علي بن محمد، تعليق الشيخ عبد الرزاق عفيفي، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ، المكتب الإسلامي (بيروت ــ لبنان).

٢ ــ **الإحكام في أصول الأحكام**
لابن حزم: أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري، تحقيق أحمد شاكر، مطبعة العاصمة بمصر، نشر زكريا علي يوسف بالقاهرة.

٣ ــ **أصول البزدوي مع شرحه كشف الأسرار**
للبزدوي.

٤ ــ **أصول السرخسي**
للسرخسي: أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، تحقيق أبي الوفاء الأفغاني، عنيت بنشره لجنة إحياء المعارف العثمانية بحيدرآباد الدكن بالهند، دار المعرفة (بيروت ــ لبنان) ١٣٩٣هـ.

٥ ــ **البرهان في أصول الفقه**
لإمام الحرمين، تحقيق د. عبد العظيم الديب، الطبعة الأولى **١٣٩٩هـ**، على نفقة أمير قطر.

٦ ــ **بيان المختصر، شرح مختصر ابن الحاجب**
للأصفهاني: شمس الدين أبو الثناء محمود بن عبد الرحمن بن أحمد، تحقيق د. محمد مظهر بقا، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، دار المدني ــ جدة، وهو من مطبوعات مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة.

٧ ــ **التمهيد في أصول الفقه**
لأبي الخطاب: محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني الحنبلي، دراسة وتحقيق د. مفيد محمد أبو عمشة، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، دار المدني ــ جدة، وهو من مطبوعات مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة.

٨ ــ **تيسير التحرير**
لمحمد أمين (أمير بادشاه)، طبعة محمد علي صبيح.

٩ ــ **الرسالة**
للإمام الشافعي: محمد بن إدريس، تحقيق أحمد محمد شاكر.

١٠ ــ **روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**
لابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد، دار الندوة الجديدة (بيروت ــ لبنان).

١١ ــ **شرح الكوكب المنير، المسمى بمختصر التحرير، أو المختصر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه**
لابن النجار: محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي، تحقيق كل من: د. محمد الزحيلي، و د. نزيه حماد، طبعة عام ١٤٠٠هـ، دار الفكر (دمشق ــ سورية) وهو من مطبوعات مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة.

١٢ ــ **العدة في أصول الفقه**
للقاضي أبي يعلى: محمد بن الحسين الفراء البغدادي الحنبلي، تحقيق وتعليق وتخريج د. أحمد بن علي سير المباركي، الطبعة الثانية ١٤١٠هـ.

١٣ ــ **المحصول في علم أصول الفقه**
للرازي: فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين، دراسة وتحقيق د. طه جابر فيّاض العلواني، الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ، طبع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

١٤ ــ **المستصفى في علم الأصول**
للغزالي: أبي حامد محمد بن محمد بن محمد، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ، دار الكتب العلمية (بيروت ــ لبنان).

١٥ ــ **المعتمد في أصول الفقه**
لأبي الحسين البصري، طبعة المعهد الفرنسي بدمشق سنة ١٣٨٤هـ.

١٦ ــ **نهاية السول في شرح منهاج الأصول**
للإسنوي: عبد الرحيم بن الحسن، الناشر: جمعية نشر الكتب العربية بالقاهرة ١٣٤٣هـ، المطبعة السلفية ومكتبتها.

رابعاً ــ كتب الفقه:

*** كتب الفقه الحنفي:**

١ ــ **الاختيار في تعليل المختار**
للموصلي: عبد الله بن محمد بن مودود، الطبعة الثالثة ١٣٩٥هـ، الناشر: دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

٢ ــ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**
للكاساني: علاء الدين أبي بكر بن مسعود، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ، الناشر: دار الكتاب العربي (بيروت ــ لبنان).

٣ ــ **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**
للزيلعي: فخر الدين عثمان بن علي، الطبعة الثانية، الناشر: دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

٤ ــ **تحفة الفقهاء**
لعلاء الدين السمرقندي، الطبعة الأولى **١٤٠٥**هـ، الناشر: دار الكتب العلمية (بيروت ــ لبنان).

٥ ــ **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار المشهورة بـ «حاشية ابن عابدين»**
لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، الطبعة الثانية **١٣٨٦**هـ، الناشر: دار الفكر (بيروت ــ لبنان).

٦ ــ **شرح فتح القدير**
لابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد، الطبعة الثانية **١٣٩٧**هـ، الناشر: دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

٧ ــ **الفتاوى البزازية**
لمحمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البزاز، مطبوع على هامش الجزء الرابع والخامس والسادس من الفتاوى الهندية، الطبعة الثالثة **١٤٠٠**هـ، الناشر: دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

٨ ــ **فتاوى قاضيخان**
لحسن الأوزجندي، مطبوع على هامش الجزء الأول والثاني والثالث من الفتاوى الهندية، الطبعة الثالثة **١٤٠٠**هـ، الناشر: دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

٩ ــ **الفتاوى الهندية**
للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الطبعة الثالثة **١٤٠٠**هـ، الناشر: دار إحياء التراث العربي (بيروت ــ لبنان).

١٠ ــ الكتـاب

للقدوري: أحمد بن محمد، مطبوع مع شرحه اللبـاب، الناشـر: المكتبة العلميـة (بيروت ــ لبنان) ١٤٠٠هـ.

١١ ــ اللباب في شرح الكتاب

للغنيمي: عبـد الغني الغنيمي الميـداني، النـاشـر: المكتبـة العلميـة (بيــروت ــ لبنان)، ١٤٠٠هـ.

١٢ ــ المبـسـوط

للسرخسي: شمس الدين محمد بن أحمد، الطبعة الثـالثة ١٣٩٨هـ، النـاشر: دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

١٣ ــ النتف في الفتاوى

للسغـدي: أبـي الحسين علي بن الحسين بن محمـد، تحقيق د. صــلاح الـدين الناهي، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ، مؤسسة الرسالة (بيروت ــ لبنـان)، ودار الفرقـان (عمان ــ الأردن).

١٤ ــ الهداية شرح بداية المبتدي

للمـرغينـاني: أبـي الحسن بن علي بن أبـي بكـر الـراشـداني، الـطبعـة الثـانيــة ١٣٩٧هـ، الناشر: دار الفكر (بيروت ــ لبنان).

* كتب الفقه المالكي:

١ ــ الإشراف على مذاهب الخلاف

للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، مطبعة الإدارة.

٢ ــ بداية المجتهد ونهاية المقتصد

لابن رشـد: أبـي الوليـد محمد بن أحمـد القـرطبـي الأنـدلسي، الـطبعـة الـرابعـة ١٣٩٨هـ، الناشر: دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

٣ ــ بلغة السالك لأقرب المسالك

للصاوي: أحمد بن محمد، الناشر: دار المعرفة (بيروت ــ لبنان) ١٣٩٨هـ.

٤ ـ **التاج والإكليل لمختصر خليل**
للمواق: محمد بن يوسف العبدري، مطبوع على هامش مواهب الجليل، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ، الناشر: دار الفكر (بيروت ـ لبنان).

٥ ـ **التفريع**
لابن الجلاب: أبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن، دراسة وتحقيق د. حسين بن سالم الدُّهمان، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي (بيروت ـ لبنان).

٦ ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**
للدسوقي: شمس الدين محمد بن عرفة، الناشر: دار الفكر (بيروت ـ لبنان).

٧ ـ **الشرح الصغير على مختصر خليل**
للدردير: أحمد بن محمد، مطبوع على هامش بلغة السالك، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان) ١٣٩٨هـ.

٨ ـ **الشرح الكبير على مختصر خليل**
للدردير: أحمد بن محمد، مطبوع على هامش حاشية الدسوقي، الناشر: دار الفكر (بيروت ـ لبنان).

٩ ـ **القوانين الفقهية**
لابن جزي: محمد بن أحمد، الدار العربية للكتاب (ليبيا، تونس).

١٠ ـ **الكافي في فقه أهل المدينة**
لابن عبد البر: أبي عمر يوسف بن عبد الله النمري، تحقيق محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة ـ الرياض.

١١ ـ **المدونة الكبرى**
للإمام مالك بن أنس، رواية سحنون التنوخي، تصوير الطبعة الأولى، مطبعة السعادة بمصر ١٣٢٣هـ، الناشر: دار صادر (بيروت ـ لبنان).

١٢ ـ **المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات**
لابن رشد: أبي الوليد محمد بن أحمد، تحقيق د. محمد حجي، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي (بيروت ـ لبنان).

١٣ ـ **مواهب الجليل شرح مختصر خليل**
للحطاب: أبي عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ، دار الفكر (بيروت ـ لبنان).

* **كتب الفقه الشافعي:**

١ ـ **الأم**
للإمام الشافعي: أبي عبد الله محمد بن إدريس، الطبعة الثانية، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

٢ ـ **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**
للشاشي القفال: سيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد، تحقيق د. ياسين أحمد إبراهيم درادكة، الطبعة الأولى ١٩٨٨م، الناشر: مكتبة الرسالة الحديثة (عمان ـ الأردن).

٣ ـ **روضة الطالبين**
للنووي: أبي زكريا يحيى بن شرف، المكتب الإسلامي (بيروت ـ لبنان).

٤ ـ **المجموع شرح المهذب**
للنووي: أبي زكريا يحيى بن شرف، الناشر: دار الفكر (بيروت ـ لبنان).

٥ ـ **مختصر المزني**
إسماعيل بن يحيى، مطبوع في آخر كتاب الأم، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

٦ ـ **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**
لمحمد الخطيب الشربيني، الناشر: دار الفكر (بيروت ـ لبنان).

٧ ـ **المهذب في فقه الإمام الشافعي**

للشيرازي: أبـي إسحاق إبراهيم بن علي الفيروزآبادي، الطبعـة الثانيـة **١٣٧٩هـ**، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

٨ ـ **الوجيز في فقه الإمام الشافعي**

للغزالي: أبـي حامد الغزالي، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

* **كتب الفقه الحنبلي:**

١ ـ **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**

للحجـاوي: أبـي النجا شـرف الدين مـوسى الحجاوي المقـدسي، تصحيـح وتعليق عبد اللطيف محمد موسى السبكي، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

٢ ـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل**

للمـرداوي: علاء الـدين أبـي الحسن علي بن سليمـان، تصحيـح وتحقيق محمـد حـامـد الفقي، الـطبعـة الأولى **١٣٧٦هـ**، دار إحيـاء التـراث العـربـي (بيـروت ـ لبنان).

٣ ـ **تصحيـح الفـروع**

للمرداوي: علاء الدين أبـي الحسن علي بن سليمان، مطبوع بحاشية الفروع لابن مفلح، الطبعة الثالثة **١٤٠٢هـ**، عالم الكتب (بيروت ـ لبنان).

٤ ـ **شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**

للزركشي: شمس الـدين محمد بن عبـد الله الـزركشي المصـري الحنبلي، تحقيق عبـد الله بن عبـد الـرحمن الجبـرين، الـطبعـة الأولى **١٤١٢هـ**، النـاشـر: مكتبـة العبيكان ـ الرياض.

٥ ـ **الشرح الكبير على المقنع**

لابن قـدامة: أبـي الفـرج عبد الـرحمن بن محمد بن قـدامة المقـدسي، دار الفكر (بيروت ـ لبنان).

٦ ـ **العدة في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني**

للمقدسي: بهاء الدين عبد الـرحمن بن إبراهيم، الـطبعة الأولى **١٤١٢هـ**، مـطبعة المدني بالقاهرة، نشر مؤسسة قرطبة.

٧ ــ **الفــروع**
لابن مفلح: شمس الدين أبـي عبد الله محمد بن مفلح، مراجعة عبد السّتّار أحمد فرّاج، الطبعة الثالثة، عالم الكتب (بيروت ــ لبنان).

٨ ــ **الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل**
لابن قدامة: موفق الدين أبـي محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، الـطبعة الثـانية، طبع ونشر المكتب الإسلامي (بيروت ــ لبنان).

٩ ــ **المبدع في شرح المقنع**
لابن مفلح: أبـي إسحـاق برهـان الدين إبـراهيم بن محمـد بن عبـد الله، الـطبعـة الأولى، طبع ونشر المكتب الإسلامي (بيروت ــ لبنان).

١٠ ــ **مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية**
جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي، وساعده ابنه محمـد، طبع إدارة المساحة العسكرية بالقاهرة ١٤٠٤هـ، توزيع الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإرشاد بالمملكة العربية السعودية.

١١ ــ **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**
للشيخ مجد الدين أبـي البركات، الناشر: دار الكتاب العربـي (بيروت ــ لبنان).

١٢ ــ **مختصر الخرقي في المذهب الحنبلي**
للخرقي: عمر بن الحسين، الـطبعة الثـالثة ١٤٠٢هـ، النـاشر: مؤسسـة الخافقين ومكتبتها.

١٣ ــ **المذهب الأحمد في فقه الإمام أحمد**
لابن الجـوزي: محيـي الـدين يـوسف بن الشيـخ جمـال الـدين أبـي الفــرج عبـد الرحمن بن علي بن محمـد، الطبعـة الثانيـة، النـاشـر: المؤسسـة السعيـديـة بالرياض.

١٤ ــ **مسائل الإمام أحمد بن حنبل**
رواية إسحاق بن إبراهيم بن هانىء النيسـابوري، تحقيق زهيـر الشاويش، المكتب الإسلام (بيروت ــ لبنان).

١٥ ـ **مسائل الإمام أحمد بن حنبل**
رواية ابنه أبي الفضل صالح، تحقيق ودراسة وتعليق د. فضل الرحمن دين محمد، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ، الدار العلمية (دلهي ـ الهند).

١٦ ـ **مسائل الإمام أحمد بن حنبل**
رواية ابنه عبد الله، تحقيق زهير الشاويش، الطبعة الأولى ١٤٠١هـ، المكتب الإسلامي (بيروت ـ لبنان).

١٧ ـ **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين للقاضي أبي يعلى**
تحقيق د. عبد الكريم بن محمد اللاحم، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ، مكتبة المعارف بالرياض.

١٨ ـ **المغني**
لابن قدامة: موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، و د. عبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ـ القاهرة.

١٩ ـ **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات**
لابن النجار: محمد بن أحمد الفتوحي، تحقيق عبد الغني عبد الخالق، الناشر: عالم الكتب (بيروت ـ لبنان).

٢٠ ـ **النكت والفوائد السَّنيَّة على مشكل المحرر**
لشمس الدين بن مفلح الحنبلي المقدسي، مطبوع بذيل المحرر، الناشر: دار الكتاب العربي (بيروت ـ لبنان).

٢١ ـ **الهداية**
لأبي الخطاب: محفوظ بن أحمد الكلوذاني، تحقيق الشيخ إسماعيل الأنصاري، والشيخ صالح السليمان العمري، مراجعة ناصر السليمان العمري، الطبعة الأولى ١٣٩٠هـ، طبع في مطابع القصيم.

* **كتب الفقه الظاهري:**

١ ـ المحلى

لابن حزم: أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، طبعة مصححة ومقابلة على عدة مخطوطات ونسخ معتمدة كما قوبلت على النسخة التي حققها أحمد شاكر، الناشر: دار الآفاق الجديدة (بيروت ـ لبنان).

خامساً ـ كتب القواعد الأصولية والفقهية:

١ ـ الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان

لابن نجيم: زين العابدين بن إبراهيم، طبعة عام ١٤٠٠هـ، دار الكتب العلمية (بيروت ـ لبنان).

٢ ـ الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية

للسيوطي: جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٣ ـ القواعد في الفقه الإسلامي

لابن رجب: أبي الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

٤ ـ القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية

لابن اللَّحّام: علاء الدين أبي الحسن علي بن عباس البعلي، تحقيق وتصحيح محمد حامد الفقي، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ، دار الكتب العلم (بيروت ـ لبنان).

سادساً ـ كتب اللغة والغريب:

١ ـ أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء

للشيخ قاسم القونوي، تحقيق د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء ـ جدة، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٢ ـ **تحرير ألفاظ التنبيه، أو لغة الفقهاء**
للنووي: أبي زكريا يحيى بن شرف، تحقيق عبد الغني الدّقر، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، دار القلم (دمشق ـ سورية).

٣ ـ **التعريفات**
للشريف علي بن محمد الجرجاني، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ، دار الكتب العلمية (بيروت ـ لبنان).

٤ ـ **تهذيب اللغة**
للأزهري: أبي منصور محمد بن أحمد، تحقيق الأستاذ عبد العظيم محمود، ومراجعة الأستاذ محمد علي النجار، الدار المصرية للتأليف والترجمة، مطابع سجل العرب بالقاهرة.

٥ ـ **حلية الفقهاء**
لابن فارس: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ، الشركة المتحدة للتوزيع (بيروت ـ لبنان).

٦ ـ **الدر النَّقي في شرح ألفاظ الخرقيّ**
لابن المبَرد: جمال الدين أبي المحاسن يوسف بن عبد الهادي الحنبلي، إعداد د. رضوان مختار بن غربية، الطبعة الأولى ١٤١١هـ، دار المجتمع للنشر والتوزيع ـ جدة.

٧ ـ **الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي**
لأبي منصور الأزهري، تحقيق د. محمد جبر الألفي، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ، الطابع المطبعة العصرية، الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية.

٨ ـ **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**
للنسفي: نجم الدين بن حفص النسفي، مراجعة وتحقيق خليل الميس، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، دار القلم (بيروت ـ لبنان).

٩ ـ **الفائق في غريب الحديث**
للزمخشري: جار الله محمود بن عمر، تحقيق كل من محمد أبو الفضل إبراهيم، وعلي محمد البجاوي، الطبعة الثانية، دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

١٠ ـ **القاموس المحيط**
للفيروزآبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب، المؤسسة العربية للطباعة والنشر (بيروت ـ لبنان)، دار الجيل.

١١ ـ **لسان العرب**
لابن منظور: جمال الدين محمد بن مكرم بن علي، الناشر: دار صادر (بيروت ـ لبنان).

١٢ ـ **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**
للفيومي: أحمد بن محمد بن علي المقري، المكتبة العلمية (بيروت ـ لبنان).

١٣ ـ **المطلع على أبواب المقنع**
للبعلي: أبي عبد الله شمس الدين محمد بن أبي الفتح، المكتب الإسلامي (بيروت ـ لبنان).

١٤ ـ **مختار الصحاح**
للرازي: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، إخراج دائرة المعاجم في مكتبة لبنان، الناشر: مكتبة لبنان (بيروت ـ لبنان).

١٥ ـ **معجم مقاييس اللغة**
لابن فارس: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق عبد السلام هارون، الناشر: دار الكتب العلمية ـ إيران.

١٦ ـ **المغرب في ترتيب المعرب**
للمطرزي: أبي الفتح ناصر الدين المطرزي، تحقيق كل من محمود فاخوري، وعبد الحميد مختار، الطبعة الأولى **١٣٩٩**هـ، الناشر: مكتبة أسامة بن زيد (حلب ـ سورية).

١٧ ـ **النهاية في غريب الحديث والأثر**
لابن الأثير: مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري، تحقيق كل من طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، توزيع دار الباز ـ مكة المكرمة.

سادساً ـ كتب التاريخ والرجال والطبقات:

١ ـ **أسد الغابة في معرفة الصحابة**
لابن الأثير: علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني، دار إحياء التراث العربي (بيروت ـ لبنان).

٢ ـ **الإصابة في تمييز الصحابة**
لابن حجر: أحمد بن علي العسقلاني، دار الكتب العلمية (بيروت ـ لبنان).

٣ ـ **إنباه الرواة على أنباه النحاة**
لجمال الدين أبي الحسن علي بن يوسف القفطي، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، طبع ونشر دار الفكر (القاهرة ـ جمهورية مصر العربية) ومؤسسة الكتاب الثقافية (بيروت ـ لبنان).

٤ ـ **البداية والنهاية**
لابن كثير: أبي الفداء إسماعيل بن عمر، الناشر: دار الفكر (بيروت ـ لبنان) ١٣٩٨هـ.

٥ ـ **تذكرة الحفاظ**
للذهبي: شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان، دار إحياء التراث العربي (بيروت ـ لبنان).

٦ ـ **تقريب التهذيب**
لابن حجر: أحمد بن علي العسقلاني، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف، الطبعة الثانية ١٣٩٥هـ، الناشر: دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

٧ ـ **تهذيب الأسماء واللغات**
للنووي: أبي زكريا يحيى بن شرف، طبع المطبعة المنيرية، الناشر: دار الكتب العلمية (بيروت ـ لبنان).

٨ ــ **تهذيب التهذيب**
لابن حجر: أحمد بن علي العسقلاني، الطبعة الأولى، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية (حيدرآباد ــ الدكن ــ الهند) **١٣٢٥**هـ.

٩ ــ **الجرح والتعديل**
لأبي محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس الرازي، الطبعة الأولى، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية (حيدرآباد ــ الدكن ــ الهند) **١٣٧٢**هـ.

١٠ ــ **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**
لأبي محمد عبد القادر بن أبي الوفاء الحنفي، تحقيق د. عبد الفتاح محمد الحلو، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، الناشر: دار العلوم ــ الرياض.

١١ ــ **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء**
لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصفهاني، دار الكتب العلمية (بيروت ــ لبنان).

١٢ ــ **ذيل طبقات الحنابلة**
لابن رجب: أبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين الحنبلي، الناشر: دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

١٣ ــ **سير أعلام النبلاء**
للذهبي: شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان، تحقيق شعيب الأرنؤوط وجماعة، الناشر: مؤسسة الرسالة سنة ١٤٠١هـ وما بعدها.

١٤ ــ **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**
لابن العماد: أبي الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي، دار الكتب العلمية (بيروت ــ لبنان).

١٥ ــ **طبقات الحنابلة**
للقاضي أبي الحسين: محمد بن محمد بن الحسين الفراء البغدادي الحنبلي، الناشر: دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

١٦ ــ **الطبقات السنية في تراجم الحنفية**
لتقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري الغزي، تحقيق د. عبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ، الناشر: دار الرفاعي ــ الرياض.

١٧ ــ طبقات الشافعية
للسبكي: عبد الوهاب بن تقي الدين، الناشر: دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

١٨ ــ طبقات الفقهاء
لأبي إسحاق الشيرازي الشافعي، تحقيق وتقديم د. إحسان عباس، الطبعة الثانية ١٤٠١هـ، دار الرائد العربي (بيروت ــ لبنان).

١٩ ــ الطبقات الكبرى
لابن سعد: محمد بن سعد بن منيع، الناشر: دار صادر (بيروت ــ لبنان).

٢٠ ــ الفوائد البهية في تراجم الحنفية
لمحمد بن عبد الحي اللكنوي الهندي، دار المعرفة (بيروت ــ لبنان).

٢١ ــ الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة
للذهبي: محمد بن أحمد بن عثمان، تحقيق وتعليق عزت علي عطية، وموسى محمد علي الموشى، الطبعة الأولى ١٣٩٢هـ، دار الكتب الحديثة (القاهرة ــ جمهورية مصر العربية).

٢٢ ــ الكامل في التاريخ
لابن الأثير: علي بن محمد الشيباني الموصلي الجزري، طبعة القاهرة سنة ١٣٠٢هـ.

٢٣ ــ مختصر طبقات الحنابلة
لابن شطي: محمد جميل بن عمر البغدادي، دراسة فوّاز أحمد زمرلي، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، الناشر: دار الكتاب العربي (بيروت ــ لبنان).

٢٤ ــ معرفة القراء الكبار على الطبقات والأعصار
للذهبي: محمد بن أحمد بن عثمان، تحقيق بشار عواد معروف، وشعيب الأرنؤوط، وصالح مهدي عباس، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ، مؤسسة الرسالة (بيروت ــ لبنان).

٢٥ ـ **المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد**
لابن مفلح: برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله، تحقيق د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ، مطبعة المدني بالقاهرة، الناشر: مكتبة الرشد ـ الرياض.

٢٦ ـ **مناقب الإمام أحمد**
لابن الجوزي: أبي الفرج عبد الرحمن بن الجوزي، الطبعة الأولى، الناشر: محمد أمين الخانجي الكتبي.

٢٧ ـ **المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد**
لأبي اليمن مجير الدين عبد الرحمن بن محمد العليمي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ، عالم الكتب (بيروت ـ لبنان).

٢٨ ـ **ميزان الاعتدال في نقد الرجال**
للذهبي: محمد بن أحمد بن عثمان، تحقيق على محمد البجاوي، دار المعرفة (بيروت ـ لبنان).

سابعاً ـ كتب متنوعة:

١ ـ **الأحكام السلطانية**
للقاضي أبي يعلى: محمد بن الحسين الفراء البغدادي الحنبلي، تحقيق محمد حامد الفقي، الناشر: دار الكتب العلمية (بيروت ـ لبنان) ١٤٠٣هـ.

٢ ـ **الآداب الشرعية والمنح المرعية**
لابن مفلح: شمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي، الناشر: مؤسسة قرطبة ـ القاهرة.

٣ ـ **الأموال**
لأبي عبيد القاسم بن سلام، تحقيق وتعليق محمد خليل هراس، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، دار الكتب العلمية (بيروت ـ لبنان).

٤ ــ **غذاء الألباب لشرح منظومة الآداب**
لمحمد السفاريني الحنبلي، الناشر: مؤسسة قرطبة للطباعة والنشر والتوزيع (القاهرة ــ جمهورية مصر العربية).

٥ ــ **لوامع الأنوار البهية وسواطع الأسرار الأثرية لشرح الدرة المضية في عقد الفرقة المرضية**
للسفاريني: محمد بن أحمد، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ، الناشر: مؤسسة الخافقين ومكتبتها (دمشق ــ سورية).

٦ ــ **معجم البلدان**
للحموي: شهاب الدين أبي عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموي الرومي البغدادي، الناشر: دار صادر (بيروت ــ لبنان).

سابعاً

فهرس الموضوعات

أولاً: فهرس موضوعات الجزء الأول

رقم المسألة	الموضوع	رقم الصفحة
	[٤] باب صلاة العيدين	
١٣٠	تقديم دعاء الاستفتاح على التكبيرات الزوائد	٢٤٣
١٣١	ما يقرأ به بعد الفاتحة في صلاة العيد	٢٤٣
١٣٢	الرجوع إلى التكبيرات عند نسيانها وذكرها بعد الشروع في القراءة	٢٤٥
١٣٣	حكم خروج النساء لصلاة العيد	٢٤٦
١٣٤	التكبير حال الرجوع من صلاة العيد	٢٤٨
١٣٥	ترك الزينة وإظهارها في يوم العيد للمعتكف وغيره	٢٤٨
١٣٦	حكم التهنئة بالعيد	٢٥٠
١٣٧	تفسير قول النبي ﷺ: «شهرا عيد لا ينقصان: رمضان، وذو الحجة» .	٢٥٢
	[٥] كتاب الجنائز	
١٣٨	كراهة الأنين في المرض	٢٥٥
١٣٩	كراهة تمني الموت عند نزول الشدائد	٢٥٦
١٤٠	كراهة موت الفجأة	٢٥٧
١٤١	عيادة المريض عند ارتفاع النهار في الصيف، وفي الليل في رمضان	٢٥٨
١٤٢	افتقار غسل الميت إلى نية	٢٥٨
١٤٣	حكم غسل المسلم لقريبه الكافر، وتكفينه، وتشييع جنازته، ودفنه	٢٥٩
١٤٤	السن الذي ينتهي إليه جواز غسل الرجل للجارية الصغيرة، والمرأة للغلام الصغير	٢٦٠
١٤٥	جلوس تابع الجنازة قبل حضورها	٢٦١
١٤٦	موضع قيام الإمام من الجنازة عند الصلاة عليها	٢٦٢
١٤٧	الصلاة على الميت صلاة الغائب إذا كان في البلد	٢٦٣

رقم المسألة	الموضوع	رقم الصفحة

***

فهرس موضوعات الجزء الثاني

رقم المسألة	الموضوع	رقم الصفحة

رقم المسألة	الموضوع	رقم الصفحة
٤١٥	العدد الذي يقبل في الترجمة، والتعديل، والجرح، والرسول، والتعريف	٢٤٦
٤١٦	قبول الجرح المطلق قبل بيان سببه	٢٤٧
٤١٧	القسمة هل هي إفراز، أو بيع؟ وفائدة الخلاف في ذلك	٢٤٩
٤١٨	قضاء القاضي بعلمه	٢٥٠
٤١٩	إحالة حكم الحاكم الشيء عن صفته	٢٥١
	[٥٤] باب الأمر بالمعروف	
٤٢٠	اشتراط الظن في التأثير لإنكار المنكر	٢٥٣
٤٢١	إنكار المنكر عند الخوف على النفس وما دونها، والضرب والحبس وأخذ المال	٢٥٤
٤٢٢	المقاتلة دون النفس	٢٥٥
٤٢٣	حكم إنكار المغطى	٢٥٦
٤٢٤	إحراق بيت المتاجر في الخمر	٢٥٧
٤٢٥	هل الكذب من صغائر الذنوب، أو من كبائرها	٢٥٨
٤٢٦	حكم هجر أهل البدع والفُسَّاق	٢٥٩
٤٢٧	كفر من امتنع من تكفير من حُكِمَ بكفره	٢٥٩
	[٥٥] باب الشهادات	
٤٢٨	ما يلزم المتلف من أقوال الشهود عند اختلافهم في قيمة ما أتلفه	٢٦١
٤٢٩	رد شهادة شارب النبيذ	٢٦٢
٤٣٠	قبول شهادة الصبي، والعبد، والكافر، والفاسق بعد البلوغ والعتق والإسلام وصلاح الحال إذا كانت قد رُدَّت قبل ذلك	٢٦٣
٤٣١	قبول شهادة رجل وامرأتين على شهادة رجلين	٢٦٤
٤٣٢	العدد المعتبر في شهود الفرع لقبول الشهادة على الشهادة	٢٦٥
٤٣٣	قبول الشهادة على شهادة الحاضر في المصر إذا لم يكن مريضاً أو غائباً مسافة قصر	٢٦٦

الموضوع	الصفحة

● ● ●